

Información Jurisprudencial

*Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Tercer Trimestre 1980 **

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado

SUMARIO

- I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO
 1. *El Poder Público*. A. El Poder Legislativo y la actividad legislativa. a. Interpretación de la Ley. b. Irretroactividad de la Ley. B. El Poder Ejecutivo y la Administración Pública. a. Ambito de la Administración Pública. b. La Administración descentralizada. a'. Los Establecimientos Públicos. b'. Los Establecimientos Públicos corporativos. c. La potestad sancionatoria. 2. *El Estado de Derecho*. A. El principio de la legalidad. B. La responsabilidad del Estado. a. La responsabilidad del Estado por acto judicial. b. La responsabilidad administrativa.
- II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO
 1. *Los Concejos Municipales*. 2. *Las Ordenanzas Municipales*.
- III. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO
 1. *La obligación tributaria*. A. Exigibilidad. B. Prescripción. 2. *Liquidación*. 3. *Impuesto sobre la Renta*. A. Rebajas. B. Reparos.
- IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
 1. *Los Reglamentos*. A. Naturaleza. B. Reglamento ejecutivo: límites. 2. *El procedimiento administrativo*. A. Valor de las formas en los procedimientos sancionatorios. B. Obligaciones de la Administración. C. Pruebas. a. Apreciación. b. Pruebas documentales. D. Derecho a la defensa. E. Recusación. F. Reposición. 3. *Los actos administrativos*. A. Caracterización. B. Clases: el acto de autorización. C. Forma. D. Motivación. a. Requisito de validez. b. Oportunidad. E. Efectos: presunción de legalidad. F. Vicios. a. Falso supuesto. b. Desviación de poder. G. Revocación. H. Nulidad absoluta. 4. *Los recursos administrativos*.
- V. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL
 1. *Los vicios de inconstitucionalidad*. A. Violación directa de la Constitución. B. La usurpación de funciones. 2. *El recurso de inconstitucionalidad*.
- VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
 1. *Organos*. A. Competencia de la Corte Suprema de Justicia. a. Competencia en la interpretación de su Ley Orgánica. b. Conflictos de competencia. B. Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. a. Competencia en única instancia. b. Inapelabilidad de las decisiones de la Corte Primera. c. Competencia en segunda instancia. 2. *El recurso contencioso-administrativo de anulación*. A. Naturaleza objetiva del juicio. B. Objeto. a. Actos de los establecimientos públicos corporativos. b. Improcedencia contra los actos del Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria. C. La legitimación activa. a. Capacidad para intentar el recurso. b. El poder. c. El beneficio de pobreza. D. Requisitos del libelo. E. El procedimiento de urgencia. F. Suspensión de los efectos del acto recurrido. G. El emplazamiento. H. Pruebas. a. Oportunidad. b. Prueba testifical. c. Carga de la prueba. I. Reposición. J. Terminación. a. Desistimiento. b. Perención. K. Apelaciones. L. Costas en el contencioso-administrativo de anulación. 3. *El recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción: agotamiento de la vía administrativa*.

* Esta recopilación comprende las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política y Administrativa (CSJ-SPA), en Sala Plena (CSJ-SP) y en su Juzgado de Sustanciación (CSJ-SPA-JS); dictadas hasta el 16-7-80, y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (CPCA), dictadas hasta el 22-7-80.

VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. *Limitaciones urbanísticas a la propiedad.* 2. *Expropiación.* A. Legitimación activa. B. Formalidades de la solicitud. 3. *Ocupación previa.*

VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. *Regulación legal.* A. Ambito de la Ley de Carrera Administrativa. B. El Estudio del Funcionario y la Ley del Trabajo. C. La prohibición de contratación colectiva. 2. *Funcionarios excluidos: cuerpos de seguridad del Estado.* 3. *Clases de funcionarios.* A. Clasificación. B. Funcionarios de carrera. a. Cargos. b. Estabilidad. c. Ascenso. d. Derecho a prestaciones. C. Funcionarios de libre nombramiento y remoción. 4. *Nombramiento y contratación.* 5. *Incompatibilidades.* 6. *Derechos.* A. La remuneración. B. Prestaciones sociales. a. Régimen legal. b. Cómputo de la antigüedad. 7. *Remoción.* 8. *Jubilación.* 9. *El contencioso de la carrera.* A. Sentencia. a. Efectos. B. Apelaciones.

*

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *El Poder Público*A. *El Poder Legislativo y la actividad legislativa*a. *Interpretación de la ley*

CSJ - SPA

26-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El intérprete debe atender en primer lugar el significado propio de las palabras para aplicar la Ley, y en caso de que el texto legal no sea suficientemente claro, entonces podrá apartarse de su interpretación literal e indagar la intención del legislador.

Como lo ha establecido esta misma Sala en la sentencia de 16 de julio de 1969, que ha citado la recurrida, y como aparece además del principio de hermenéutica jurídica consagrado en el artículo 4º del Código Civil, el intérprete debe atender en primer lugar "al significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí", esto es, seguir la "interpretación gramatical" como primera regla para aplicar la ley correctamente.

Sólo cuando el texto de la ley no sea suficientemente claro o cuando su aplicación estricta viole otras normas o principios legales o conduzca a soluciones manifiestamente injustas y contrarias a su espíritu, propósito o razón, es cuando el exégeta puede apartarse de su interpretación literal e indagar entonces la intención del legislador y con ello el propósito último de la norma.

b. *Irretroactividad de la ley*

CPCA

26-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La irretroactividad de la ley no puede tener excepciones basadas en el carácter de orden público de la ley.

Llegada la oportunidad de decidir, la Corte pasa a hacerlo en base a las siguientes consideraciones:

La nulidad que se demanda y que es objeto de la apelación del querellante en esta alzada, corresponde a uno de los tipos de actos del Poder Público contemplado por el artículo 46 de la Constitución en virtud de que es precepto constitucional

la irretroactividad de la ley, el cual está contenido en el artículo 44 de la Carta Fundamental y que ya lo había consagrado el legislador ordinario en el Código Civil, ya que en el Título Preliminar, "De las leyes y sus efectos, y de las reglas generales para su aplicación", en su artículo tercero, establece el principio rector para la actividad administrativa en cuanto a irretroactividad. El Supremo Tribunal de la República se ha pronunciado sobre la materia de la siguiente manera: "Esta Sala tiene desde hace bastante tiempo y reiteradas veces establecida la doctrina de que al precepto constitucional de irretroactividad de la ley no se le puede crear, ni por los jueces, ni aun por el legislador ordinario, excepciones basadas en el carácter de orden público de la ley en que se asiente la excepción, ni en ninguna otra consideración. No sólo en algunos autores clásicos, sino también en los más modernos especialistas se combate fuertemente que la razón de orden público pueda justificar la retroactividad, ni siquiera en los países en que este principio sólo es de derecho civil, porque él es también de orden público y es de índole fundamental aplicable a toda clase de leyes. Si esto es así, con mayor razón debe rechazarse esa noción de orden público en las legislaciones en que la irretroactividad de la ley se ha incluido en la Constitución. Debe tenerse en cuenta, sobre todo, que nuestro Poder Constituyente, en conocimiento de que ha habido entre algunos expositores, y en parte de la jurisprudencia, defensores de la excepción de orden público, quiso cortar toda discusión a este respecto y empleó el categórico adverbio de negación *ninguna*, diciendo: *Ninguna ley tendrá efecto retroactivo*, para incluir las de orden público, las de derecho público, las imperativas, las prohibitivas y, en general, todas aquellas que alguna vez se haya creído que debían aplicarse inmediatamente a todas las situaciones jurídicas, aun creadas bajo la ley anterior" (GF. N° 11, 2 E., vol. 11, págs. 49, 50 y 51; 21-2-56; V.S.).

B. *El Poder Ejecutivo y la Administración Pública*

a. *Ambito de la Administración Pública*

CPCA

11-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La Administración Pública en sentido estricto se compone por la Presidencia de la República, los Ministerios y las Oficinas Centrales de la Presidencia.

De la enumeración anterior puede establecerse como primer criterio de interpretación, que caen dentro del radio de acción del control que ejerce la Sala Político-Administrativa, por una parte, las autoridades u órganos que tienen rango constitucional (a los que alude el ordinal 12) y, de otra parte, las personas jurídicas de Derecho Público territoriales (la República, Estados, Municipios), o sea, las tres ramas fundamentales del Poder Público en ejercicio de las diversas funciones del Estado (ordinales 9º, 10º y 11º).

Ahora bien, con respecto al Poder Ejecutivo Nacional, en virtud de que una de las finalidades que se evidencian de la novísima Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es la de desconcentrar la actividad jurisdiccional del Máximo Tribunal, esta Corte estima como segundo criterio de interpretación, en concordancia con el primero, que dentro del complejo orgánico que constituye la Administración, la esfera de competencia de la Sala Político-Administrativa debe quedar circunscrita a los órganos de la Administración Central integrada por el Presidente de la República,

los Ministerios y las Oficinas Centrales de la Presidencia, es decir, la Administración Pública *stricto sensu*.

En efecto, "la extensión del ámbito de actividades de la Administración ha ido acompañada con la creación de entidades *ad-hoc* —generalmente órganos personificados— que tienen en común en muchos casos, solamente la personalidad jurídica independiente de la del ente territorial del cual emanaron. Por ello suele hablarse de tales órganos como "Administración descentralizada", "institucional" o "indirecta" para poner de relieve su integración dentro de un todo: la Administración (Vid. "Informe sobre la reforma de la Administración Pública Nacional" —Tomo II—, CAP, Caracas, 1972).

b. *La Administración Descentralizada*

a'. *Los Establecimientos Públicos*

CPCA

11-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Las personas jurídicas de derecho público o establecimientos públicos se clasifican en institucionales, corporativos o asociativos.

De lo expuesto resulta, por vía de exclusión y sin que ello agote las posibilidades de interpretación, un grupo importante de autoridades, órganos o entes cuyo control estaría comprendido dentro del ámbito de competencia de esta Corte Primera: las personas jurídicas de Derecho Público no territoriales, también denominadas "Establecimientos Públicos".

Aplicando a nuestra realidad jurídica las categorías elaboradas por la Doctrina del Derecho Administrativo, se ha afirmado, con fundamento, que esas personas públicas no territoriales consagradas por nuestro Derecho encajan en alguno de estos tipos:

- a) Establecimientos públicos fundacionales o institucionales (Institutos Autónomos).
- b) Establecimientos públicos corporativos (Universidades, Colegios Profesionales, Academias); y
- c) Establecimientos públicos con forma societaria de Derecho Privado.

b' *Los Establecimientos Públicos Corporativos*

CPCA

11-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Los establecimientos públicos corporativos, como los Colegios Profesionales, son personas jurídicas de derecho público con un sustrato personal o corporación de intereses.

Como se ha dicho, el ordinal 3º del artículo 185 contempla como factor determinante de la competencia de anulación de esta Corte, que el acto impugnado sea un acto administrativo.

Esta circunstancia conduce inevitablemente a la Corte a analizar la naturaleza jurídica de los diferentes actos y actividades que desarrolla el ente corporativo objeto de control.

Ahora bien, para lograr desentrañar la esencia de tales actos y consecuentemente el régimen jurídico aplicable en cada caso, considera la Corte necesario examinar a su vez las características comunes de los entes corporativos, así como la organización y fines de los mismos, y a tal efecto se observa:

La categoría de establecimientos públicos corporativos se caracteriza por la presencia de un sustrato sociológico que da a dichos órganos un carácter diferente al de simples dependencias administrativas descentralizadas. Esta característica ha sido puesta de relieve por una opinión calificada de la doctrina venezolana, según la cual la naturaleza de los fines que persiguen estos entes exige que los mismos no sólo estén dotados de autonomía, sino además de autarquía. Dentro de esta categoría de establecimientos públicos se incluye, por una parte, a las Universidades Nacionales Autónomas y, por la otra, a los gremios profesionales.

Y, refiriéndose concretamente a los Colegios Profesionales, la misma fuente doctrinal señala lo siguiente: "El segundo tipo de establecimiento público corporativo, caracterizado por la existencia de un sustrato personal o corporación de intereses de tipo profesional, está constituido por los gremios profesionales, los cuales están dotados de personalidad jurídica de derecho público en virtud de la ley que los regula. Los colegios profesionales, que son el ejemplo más acabado de establecimiento público corporativo, no están sometidos a control de tutela, y disfrutan de facultades tributarias con respecto a sus miembros, lo que les confiere una total independencia financiera frente al Estado. Por esta razón, en algunos países se califica a estos entes como establecimientos públicos no estatales" (Vid. Informe citado sobre la reforma de la Administración Pública Nacional, Tomo I, págs. 309 y 310).

Con algunos matices, la doctrina expuesta recoge la tendencia actual en Derecho Comparado de reconocer a las referidas corporaciones atributos de Administración Pública. Tal ocurre en Argentina, por ejemplo, donde la Corporación es definida mayoritariamente, como "la persona jurídica de derecho público que, organizada sobre la base de la cualidad de socio de sus miembros —cuyos intereses son coincidentes— tiende a satisfacer fines de interés general, debiendo existir una obvia conexión o concordancia entre los fines perseguidos por la Corporación y lo que en la especie ha tenerse por interés general. Pertenecen a la categoría de corporación, los "colegios" u "órdenes" profesionales y su condición legal es la de persona jurídica pública no estatal (Marienhoff, Miguel: *Tratado de Derecho Administrativo*. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1970).

Un sector de la doctrina española afirma, por su parte, que tales entes pueden ser considerados Administración Pública *secundum quid* (es decir, por su origen y configuración) pero no lo son por su esencia y en su totalidad: lo son en la medida en que son titulares de funciones públicas atribuidas por la ley o delegadas por actos concretos de la Administración, pero estas funciones no agotan su naturaleza más bien orientada sustancialmente hacia la atención de intereses propiamente privados (Vid. Eduardo García de Enterría - Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo*. Tomo I, Madrid, 1974).

En Francia, a la hora actual, no se reconoce a estos órganos el carácter de establecimientos públicos que originalmente tenían, en razón de que no están sometidos al régimen jurídico administrativo integral de éstos, pero, en virtud de las prerrogativas de poder público de que están dotados por el legislador (la reglamentación y la disciplina de la profesión), se estima que la misión confiada a los colegios u órdenes profesionales constituye el ejercicio de un servicio público y, en tal virtud, están sometidos a un control estricto por parte del Estado (Vid. Jean Rivero, *Droit*

Administratif. Edit. Daloz, 1967. En igual sentido: De Laubadère, André, *Traité Elementaire de Droit Administratif*. L.G.D.J., 1967; y Auby y Drago: *Traité de Contentieux Administratif*. L.G.D.J., 1962; y abundante jurisprudencia del Consejo de Estado francés).

En Venezuela, en el plano legislativo, el ente analizado en esta decisión está regulado por la Ley del Ejercicio Profesional de la Ingeniería, la Arquitectura y Profesiones Afines, publicada en la *Gaceta Oficial* en 26 de noviembre de 1958. Esta Ley define al Colegio de Ingenieros de Venezuela como un cuerpo moral de carácter público y, como tal, tiene personería jurídica y patrimonio propio, encargados de velar por el cumplimiento de las normas y con los siguientes fines: "servir como guardián del interés público y actuar como asesor del Estado en los asuntos de su competencia, fomentar el progreso de la ciencia y de la técnica, vigilar el ejercicio profesional y velar por los intereses generales de las profesiones que agrupa en su seno y en especial por la dignidad, los derechos y el mejoramiento de sus miembros" (Art. 22).

En el aspecto estructural los órganos del Colegio de Ingenieros de Venezuela son: la Asamblea, que es el órgano máximo deliberante del Colegio de Ingenieros de Venezuela; la Junta Directiva, que es el órgano ejecutivo y administrativo del Colegio y el Tribunal Disciplinario que es el órgano encargado de conocer y decidir las causas de carácter profesional que se instauren contra los miembros del Colegio de Ingenieros de Venezuela por infracciones a la Ley y su Reglamento —salvo los casos de ejercicio ilegal—, o por violaciones a las normas de ética profesional.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 32, 33 y 34 del texto normativo en referencia: "Serán *sanciones disciplinarias* las aplicables a profesionales colegiados por infracciones de la Ley o su Reglamento no comprendidas en el artículo 30, o por violaciones a las normas de ética profesional" (artículo 32); "las sanciones disciplinarias consistirán en advertencia, amonestación privada, censura pública y suspensión del ejercicio de la profesión de un mes a un año, según el grado de la falta y según haya habido o no agravantes de reincidencia o indisciplina" (artículo 33); "las sanciones disciplinarias serán aplicadas por el Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela. De las decisiones de dicho Tribunal no habrá apelación. Sin embargo, cuando se trate de censura pública y suspensión del ejercicio, el interesado podrá solicitar una revisión de su caso dentro del término de diez días contados a partir de la fecha de recibo de la notificación correspondiente, para lo cual el Tribunal se constituirá con los suplentes respectivos" (artículo 34).

Así pues, el legislador ha conferido al Colegio de Ingenieros de Venezuela y a sus respectivos órganos la misión de representar a la profesión, de organizarla y de asegurar su disciplina.

Ahora bien, para lograr su cometido fundamental, las instituciones comentadas (Asamblea, Junta Directiva y Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela) desarrollan una serie de actividades, que se traducen en general, en Reglamentos, Resoluciones y Acuerdos, los cuales en su gran mayoría no ofrecen al intérprete dificultad de caracterización en cuanto a la naturaleza intrínseca y régimen aplicable.

En efecto, en primer lugar, la Ley constitutiva del Colegio de Ingenieros de Venezuela confía a éste la tarea de "Dictar y aplicar las normas de ética profesional, sancionando a sus miembros por violación de las mismas, de las disposiciones del presente Reglamento y de los acuerdos emanados de los órganos del Colegio, todo ello sin perjuicio de la decisión que pueda corresponder a la autoridad pública competente". La elaboración del Código de Ética Profesional constituye pues una competencia reglamentaria y, al ejercerla, el Colegio de Ingenieros de Venezuela actúa en calidad de autoridad administrativa y por ende, el acto que de ella emana puede ser impugnado ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

La naturaleza administrativa de tales actos es reconocida en forma unánime por la doctrina, particularmente la francesa y, en nuestro país, ha sido admitida en forma expresa por parte del Supremo Tribunal de la República en sentencia del 13 de enero de 1976, en la cual concluyó que la actividad reglamentaria que cumplen los Colegios "constituye el ejercicio de un servicio público" y las decisiones reglamentarias tomadas por los órganos de dirección de las entidades profesionales, tienen las características de "actos administrativos unilaterales, con las prerrogativas de la decisión ejecutoria y se hallan sometidas, por consiguiente, al respeto de la legalidad y al control jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo". Ampliando este criterio, la Corte Suprema de Justicia argumentó lo siguiente: "El Reglamento profesional constituye un acto normativo de carácter particular que crea o admite un sistema aplicable a determinado grupo o categoría de personas cuya actividad gremial se cumple dentro de una sociedad organizada conforme a las reglas del Estado de Derecho. Debe advertirse, con anterioridad a cualquier otro análisis, que al llamar "acto normativo" al acto reglamentario, tal denominación responde al aspecto material de la función ejercida por el conjunto de personas investidas por la Ley de la facultad de dictarlo y acatarlo en relación con su conducta profesional y en manera alguna, a que pueda tener el significado de la norma legislativa en su acepción ordinaria, cuyo proceso de formación es potestad exclusiva de las Cámaras Legislativas, actuando como cuerpos legisladores".

Otra de las actividades que también realizan los órganos del Colegio de Ingenieros de Venezuela, en su cumplimiento de sus fines específicos y que tampoco presenta problemas de calificación para los sentenciadores de esta Corte, es la referente a la facultad que tienen para pronunciarse acerca de la solicitud de inscripción en el respectivo Colegio. A través de esta competencia el Colegio de Ingenieros de Venezuela controla el acceso a la profesión ya que ninguna persona que haya obtenido el Título de Ingeniero, Arquitecto u otro especializado en ramas de las ciencias físicas y matemáticas, de conformidad con la Ley, puede dedicarse a la actividad profesional si no ha cumplido con el requisito de la inscripción en el Colegio (Art. 18, Ley respectiva). Ahora bien, la negativa de inscripción emanada de la Junta Directiva del Colegio de Ingenieros de Venezuela también reviste, por su naturaleza, el carácter de un acto administrativo de efectos individuales, susceptible de ser atacado por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación.

Sí planteaba dudas, en cambio, la determinación de la naturaleza de la función que ejercen los Colegios Profesionales en materia disciplinaria y la de los actos que emanan en virtud de esa competencia, pero este mismo órgano jurisdiccional en el citado fallo que dictó en fecha 20 de noviembre de 1977, como se dijo, bajo la ponencia de la Dra. Josefina Calcaño de Temeltas, Presidenta de esta Corte, resolvió tal consideración en el sentido de que los fallos dictados por los Tribunales Disciplinarios de los Colegios Profesionales constituyen actos administrativos susceptibles de anulación por los organismos jurisdiccionales competentes.

c. *La Potestad sancionatoria*

CSJ - SP

29-4-80

Magistrado Ponente: José Núñez Aristimuño

La doctrina administrativa no ha llegado a un acuerdo acerca de la naturaleza de las sanciones administrativas.

Ardua y sostenida ha sido la discusión en el campo doctrinario en materia de sanciones administrativas, en dos orientaciones. En un primer aspecto, la controversia

se ha suscitado entre quienes sostienen la existencia de un Derecho Penal Administrativo, distinto del Derecho Penal, propiamente dicho, y aquellos autores que niegan en forma absoluta esa posibilidad y mantienen la unicidad del Derecho Penal. En un segundo aspecto, respecto al cual la polémica ha sido más ardorosa, se discute la naturaleza misma de la infracción administrativa en comparación con la infracción penal. El Profesor de la Universidad de Barcelona, España, Miguel Montero Puerto, en su obra *La Infracción Administrativa. Características, Manifestaciones y Sanciones*, recoge esta última controversia y divide en tres grupos las opiniones doctrinarias: 1º, concepciones opuestas a una diferencia entre la infracción penal y la infracción administrativa; 2º, concepciones que admiten diferencias entre la infracción penal y la infracción administrativa, aun cuando tal diferencia no sea tomada sobre la base de una distinta naturaleza; 3º, doctrinas que admiten distinción, por razón de la naturaleza, entre la infracción penal y la infracción administrativa. Faltaría agregar, dentro de este mismo contexto, que es abundante la doctrina que niega a la sanción administrativa el carácter de pena en sentido técnico.

Se ve, pues, que aun en el caso de las infracciones administrativas propiamente dichas, teniendo por tales las violaciones a determinadas reglas contenidas en estatutos legales, en sentido general, no hay acuerdo doctrinario respecto a si la infracción tiene carácter penal y tampoco sobre si la sanción que amerita, constituye una pena.

CPCA

11-5-80

Voto Salvado: del Magistrado Nelson Rodríguez G.

Los Colegios Profesionales, como el Colegio de Ingenieros de Venezuela, pueden imponer sanciones disciplinarias y en tal actuación cumplen actividades administrativas no susceptibles de ser consideradas como jurisdiccionales.

A juicio del disidente hay confusión en la motivación de la decisión, debida a la extensión. Por tal razón considero necesario expresar la discrepancia concretamente, a juicio del exponente, la decisión confunde la actividad sancionatoria de la Administración con la actividad que en muchas ocasiones ésta desarrolla, resolviendo controversias de derecho o de intereses entre particulares, si bien entendiendo tal actividad en sentido material y no formal o procesal. En opinión del Magistrado disidente tal confusión entre las dos actividades citadas que realiza la Administración, lleva al fallo a considerar que existen "facultades de apariencia judicial" que ejercería la Administración y específicamente cuando un colegio profesional sanciona a uno de sus miembros.

En el caso de la sentencia que antecede, se trata de la sanción disciplinaria a un miembro del Colegio de Ingenieros de Venezuela, impuesta por el Tribunal Disciplinario de ese Colegio.

Esta Corporación, el Colegio de Ingenieros de Venezuela, se encuentra integrada al sistema de las Administraciones Públicas (*secundum quid*), en virtud del ordenamiento que le delega funciones normalmente propias de la Administración, confiéndole (para el caso concreto) según la técnica de autoadministración la potestad disciplinaria sobre sus miembros.

Ahora bien, la sanción administrativa es un acto administrativo gravoso para un administrado. Es un mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal (Eduardo García de Enterría, *Derecho Administrativo*, Tomo II, pág. 147). Se diferencian las sanciones de las penas propiamente dichas por una nota formal cual es la autoridad que las impone, las sanciones la Administración, las penas los Tribunales penales.

Las sanciones disciplinarias son una de las manifestaciones características de la potestad sancionatoria de autoprotección administrativa, y son aquellas que se imponen a las personas sometidas a una relación especial de sujeción o poder respecto a la Administración, cuando tales personas infringen la disciplina interna por la cual se rige dicha relación. Tal es el caso de las sanciones disciplinarias sobre los miembros de un Colegio profesional, o una figura más usual en esta jurisdicción, las sanciones disciplinarias de los funcionarios públicos.

Lo que ocurre es que con el acrecentamiento de la actividad sancionatoria de la Administración se requiere de determinadas garantías para los administrados cuando se va a ejercer tal potestad.

En ese sentido, en primer lugar hoy es regla general, salvo excepciones, que la Administración al imponer sanciones debe seguir un procedimiento ("... el procedimiento administrativo constituye la forma de la función administrativa", N. S. Giannini), lo cual a su vez es un principio del Derecho Administrativo actual, como observa el mismo Giannini (*Derecho Administrativo*, Ed. Giuffrè, Milano, 1970, T. II, p. 820). Así la imposición de una sanción disciplinaria a los profesionales integrados en el Colegio de Ingenieros de Venezuela, no podrá imponerse sino en virtud del procedimiento regulado en la Ley del Ejercicio Profesional de la Ingeniería y sus normas reglamentarias, procedimiento ya descrito en la sentencia de la cual se discrepa, en el cual se dan garantías suficientes para defenderse, respondiendo al principio clásico *audi alteram partem*. El derecho a la defensa que ha sido consagrado como principio general del Derecho Constitucional venezolano por sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia del 18 de enero de 1966, ponente Dr. José Ramón Duque Sánchez).

En segundo lugar, como manifestación de esa tendencia a garantizar al particular frente a la actividad sancionatoria, se encuentra la tendencia a la creación de órganos especiales a los cuales se atribuye la potestad sancionatoria dentro de la Administración, servidos por funcionarios pero que se diseñan inspirados en el modelo de los tribunales penales y cuyos procedimientos se han tomado por razones históricas, del modelo penal, incluso la estructura contenciosa, pero, y ello es lo convincente, no se trata de un proceso ni produce sus efectos (Alejandro Nieto-García, "Problemas capitales del derecho disciplinario", Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración, UCV. Vol. I. En el mismo sentido, con ejemplo en el proceso civil, se pronuncia la Profesora Hildegart Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1976, pág. 16 y s.s.).

En tercer lugar, como toda actividad administrativa, la actividad sancionatoria es controlada, o bien por los órganos jerárquicos de la autoridad que impone la sanción (en el caso de que exista tal recurso), bien la jurisdicción contencioso-administrativa que en Venezuela, es aquella que está dotada de competencia para resolver lo procedente respecto a *toda clase de actos administrativos*.

Así, para el Magistrado disidente no hay dudas posibles en que las sanciones se distinguen de las penas por un dato formal, la autoridad que las impone: *las sanciones la Administración, las penas los Tribunales penales*.

Consideramos que no hay duda tampoco en que el Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela es un órgano administrativo y que sus decisiones sancionatorias son actos administrativos. En efecto, en esta materia el juez contencioso-administrativo debe tener presente el mandato constitucional que consagra la separación de los poderes. "Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado", dice el artículo 118 de la Constitución. No es función propia de la Administración pública administrar justicia, tal función le está asignada por la Constitución a los Tribunales, y la nota diferencial entre la administración y la jurisdicción está dada por la independencia del órgano jurisdic-

cional con respecto a la Administración. Por ello, sólo las decisiones de los Tribunales (jurisdicción judicial) pueden producir por sí mismas efectos de cosa juzgada.

Por las razones expuestas, consideramos confuso utilizar términos —en relación con actos administrativos, ya clara y suficientemente determinados— como “apariencia judicial” o “sustancia jurisdiccional”, que si bien provienen de respetables autores, crean, a juicio del exponente innecesarias confusiones, agravadas cuando se recogen en sentencias, que de por sí deben ser claras y precisas.

2. *El Estado de Derecho*

A. *El principio de la legalidad*

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El principio de la legalidad implica que la Administración está sujeta no sólo a normas jurídicas externas sino también a las reglas que ella misma establezca.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 de la Constitución de 1961: “La Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público y a ellas debe sujetarse su ejercicio”, este dispositivo determinante para el establecimiento de la aptitud legal de los órganos del Estado configura, dentro de la Carta Fundamental, la declaración explícita del Principio de Legalidad, que en el campo administrativo envuelve la necesidad de que los actos de la Administración han de ser cumplidos o realizados dentro de las normas o reglas predeterminadas por el órgano competente y, por consiguiente, la autoridad administrativa en el ejercicio de su actividad, se ve sujeta no sólo a normas jurídicas externas sino a las reglas que ella misma ha elaborado.

B. *La responsabilidad del Estado*

a. *La responsabilidad del Estado por acto judicial*

CSJ - SPA

16-6-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La responsabilidad del Estado no puede quedar comprometida por autos de detención penal aun en el caso de que sea revocado.

Por lo demás, de acuerdo con las normas de nuestro Código de Enjuiciamiento Criminal y los principios doctrinarios que sobre la materia prevalecen en nuestros Tribunales, la facultad de dictar autos de detención con base en pruebas indiciarias, una vez evidenciado el cuerpo del delito, es inherente a la función instructora; y por tanto, la privación de la libertad que pueda sufrir un ciudadano a consecuencia de un auto de detención dictado contra él, aun en el caso de que el mismo sea revocado, no puede engendrar responsabilidad alguna para la República.

b. *La responsabilidad administrativa***CSP - SPA****16-6-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La prueba de los elementos esenciales que configuran la responsabilidad administrativa corresponde a quien reclama la reparación.

La obligación de reparar el daño causado por hecho ilícito está contemplada en el artículo 1185 del Código Civil Venezolano, según el cual "El que con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo...".

Con respecto a la aplicación práctica de este principio, la doctrina y la jurisprudencia han establecido que, para que sea procedente la acción por reparación de los daños ocasionados por hecho ilícito, se requiere la concurrencia de tres elementos esenciales, de modo que la falta de uno cualquiera de los tres hace improcedente la acción. Tales elementos son; en primer lugar, que el presunto responsable del daño haya actuado intencionalmente, con imprudencia o con negligencia; en segundo lugar, que entre el hecho considerado como generador del daño y el daño mismo, exista una relación directa de causa a efecto; y, por último, que el daño alegado se haya producido efectivamente. La prueba de que concurren dichos tres elementos corresponde, obviamente, a quien reclama la reparación del daño.

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

CPCA**25-6-80**

La República no puede ser considerada deudor moroso cuando por disposiciones legales expresas se ha abstenido de hacer pagos que no estaban permitidos.

Por último, respecto al pedimento que hace el querellante, de que se le cancelen intereses moratorios, el Tribunal de la primera instancia resolvió que "...ha sido reiterado criterio de que la República no puede ser considerada deudor moroso, obligado al pago de intereses moratorios, cuando por disposiciones legales expresas, se ha abstenido de hacer unos pagos que no le estaban permitidos. La mora es una figura de derecho privado que castiga al deudor que no cumple con una obligación cierta, líquida y exigible, en el momento de su vencimiento, y por tanto no puede extenderse por analogía a situaciones de derecho público referidas a deudas debatidas y que racionalmente podrían ser consideradas inexistentes, en base a una norma jurídica", criterio que esta Corte comparte plenamente no sólo por considerarlo ajustado a derecho sino por cuanto la procedencia del pago de tales intereses moratorios no se halla establecida en ninguna disposición legal y, por tanto, es también improcedente la argumentación que hizo el actor querellante en la formalización de su apelación, contra la improcedencia del pago de los intereses moratorios decidida por el fallo apelado y así también se declara.

II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. *Los Concejos Municipales*

Magistrado Presidente: René de Sola

CSJ - SPA - JS

3-7-80

El órgano legal del Municipio es el Concejo Municipal, por lo que la intimación que se hace a dicho Concejo equivale hacerla al Municipio.

2) Analizado el primer alegato del representante del Municipio de Valencia del Estado Carabobo, considera este Juzgado que, si bien es cierto que la personalidad jurídica corresponde legalmente al Municipio, es igualmente indiscutible que el respectivo Concejo Municipal es el órgano que ejerce el Gobierno Municipal y que en la persona de su Presidente radica la facultad de representación, todo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3º, 30 y 57 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Por tanto, considera este Juzgado que, aunque efectuada la intimación al Concejo Municipal, si la misma resultare procedente, sus efectos recaerían en el patrimonio del Municipio, el cual ha quedado en plena capacidad para el ejercicio de su derecho de defensa, desde el momento que fue notificado en la persona de su Presidente, que es el órgano legalmente facultado para representar la entidad municipal.

Sería, por tanto, inútil reponer esta incidencia a los solos efectos de la intimación del Municipio, cuando de todo modos tendría que practicarse en la persona del Presidente del referido Concejo Municipal, y tanto más cuando el propio Municipio se ha apersonado ya en la incidencia y ha hecho los alegatos que ha juzgado procedente para la defensa de sus derechos e intereses.

2. *Las ordenanzas municipales*

CSJ - SPA

16-6-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los requisitos establecidos en la Ley de Publicaciones Oficiales no se aplican a la publicación de las Ordenanzas Municipales en las Gacetas Municipales.

Ha alegado la actora que en el procedimiento de promulgación y publicación de la Ordenanza Especial de Zonificación del Sector de El Rosal, se violaron normas expresas de la Ley Orgánica del Poder Municipal del Estado Miranda, en concordancia con la Ordenanza que creó la Gaceta Municipal del Distrito Sucre del mismo Estado y el artículo 4º de la Ley de Publicaciones Oficiales y, como fundamento de esta denuncia, señala: a) que la Gaceta Municipal del Distrito Sucre donde aparece publicada la referida Ordenanza, tiene fecha 2 de diciembre de 1975, pero en su parte superior aparece "Año MCMLXXV - Mes 7 - República de Venezuela - Estado Miranda - Número Extraordinario", y que en su misma carátula se expresa: "(Se reimprime por error de copia según lo aprobado en Sesión del día 8-6-76)". Tal proceder, en su concepto, constituye una violación de lo dispuesto en el artículo 4º de la Ley de Publicaciones Oficiales que exige que, junto con la reimpre-

sión en la Gaceta Oficial de una Ley en razón de discrepancia de su primera publicación con el texto original, debe aparecer un aviso oficial indicando en qué consistió el error; y b) que si la reimpresión fue aprobada en la sesión del 8 de junio de 1976, la Gaceta Municipal no puede tener fecha anterior a aquélla, todo lo cual produce confusión acerca de la fecha exacta de publicación de dicha Gaceta; y, por otra parte, que el 2 de diciembre de 1975 fue firmada y sellada dicha Ordenanza en el Palacio Municipal del Distrito Sucre, que en la misma fecha se ordenó su ejecución, y que no es posible que su publicación corresponda también a esa misma fecha.

Del análisis de los alegatos anteriores, la Corte llega a la conclusión de que en realidad el recurrente no ha hecho imputación específica que pueda afectar la certeza de los hechos que emergen de la Gaceta Municipal presentada. Se ha limitado a señalar que el contenido material de la misma produce confusión, y que no es posible que en una misma fecha haya sido sancionada, promulgada y publicada la referida Ordenanza.

Respecto a la primera denuncia, la Corte observa que el artículo 4º de la Ley de Publicaciones Oficiales se refiere específicamente a la reimpresión de leyes en la Gaceta Oficial de la República, y en modo alguno a la reimpresión de Ordenanzas en la Gaceta Municipal de una determinada Circunscripción. Por tanto, los requisitos para la reimpresión que allí se establecen no pueden extenderse por analogía a las publicaciones oficiales de los Estados o Municipalidades. Como bien ha dicho la Fiscalía General de la República, en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre donde aparece la referida Ordenanza, se indica de manera precisa que dicha publicación se hace por error de copia y, en concepto de esta Sala, ello sirve para advertir a los destinatarios de dicha Ordenanza que es esta nueva publicación la que tiene plena validez. Naturalmente que, por aplicación de los principios generales, a la parte corregida no podría dársele efecto retroactivo.

Ahora bien, cualquier persona que pretenda alegar algún hecho distinto a los que deben darse por probados según el texto de dicha publicación oficial, tal como la falsedad de la fecha en que aparece impresa, tendría que seguir el correspondiente procedimiento de tacha de acuerdo con las disposiciones pertinentes de nuestra leyes sustantivas y adjetivas, ya que la referida Gaceta tiene fuerza de documento público y hace plena prueba de los hechos que se desprenden de su contenido.

Por las razones expuestas, considera esta Corte que, de acuerdo con lo que emerge del ejemplar de la Gaceta Municipal consignada en autos, la Ordenanza en referencia fue sancionada, promulgada y publicada en el día dos (2) de diciembre de 1975.

III. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

1. *La obligación tributaria*

A. *Exigibilidad*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Ningún crédito es exigible mientras esté pendiente el lapso de interposición o la decisión de alguno de los recursos que establece la Ley contra las planillas respectivas.

Para decidir la Corte observa que debe examinar en forma previa el alegato de prescripción esgrimido por la contribuyente y sólo en caso de declararse sin lugar

es que procedería a examinar el fondo mismo de la controversia sobre los reparos formulados por la Administración a la contribuyente.

En cuanto a la prescripción invocada la Corte comparte el criterio sustentado por el tribunal de primera instancia en la sentencia recurrida, por ser no sólo conforme a la jurisprudencia ya establecida por este Alto Tribunal (sentencias de 15 de julio de 1964 y de 10 de noviembre de 1976), sino también a las disposiciones legales aplicables al caso. En efecto, de acuerdo con el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, los créditos fiscales, incluyendo los provenientes del Impuesto sobre la Renta después de liquidados, solamente prescriben una vez que son exigibles. Pero ningún crédito es exigible mientras esté pendiente el lapso de interposición o la decisión de alguno de los recursos que establece la Ley contra las planillas respectivas.

Sería absurdo pretender que la prescripción corra contra el Fisco Nacional cuando a consecuencia de un acto del contribuyente, como es el ejercicio de un recurso judicial o administrativo, aquél no pueda ejercer la acción que le corresponda ante los tribunales para hacer efectivo el crédito sin exponerse a que le opongan la excepción litis-pendencia.

Sin embargo, como según la Ley de 1961, una vez interpuesto el recurso de apelación por el contribuyente, la Administración puede dentro del término de sesenta (60) días reconsiderar de oficio el acto sobre el que verse el mismo, antes de remitir el expediente al Tribunal del Impuesto sobre la Renta a fin de que conozca de la apelación interpuesta, y es posible que la Administración deje de cumplir con ese deber al vencimiento de dicho término, cabe preguntar si a partir de ese momento —es decir, sesenta (60) días después de la interposición del recurso— no podría comenzar a correr la prescripción quinquenal establecida en la Ley de la materia.

Esta cuestión es pertinente en el presente caso, puesto que habiendo sido interpuesto el recurso de apelación el 7 y 19 de octubre de 1966, la Administración debía enviar al Tribunal el expediente administrativo a más tardar el 7 de diciembre del mismo año y no como en efecto lo hizo el 28 de agosto de 1972.

Es indudable que el vencimiento del término de sesenta (60) días que tiene la Administración para reconsiderar el acto de liquidación, no hace exigible el crédito y que, por tal motivo, éste no debiera prescribir conforme al razonamiento antes expuesto, esgrimido correctamente por la Procuraduría General de la República en sus informes ante esta Sala.

Pero el hecho de que la Administración deje transcurrir el lapso de reconsideración más el necesario para prescribir, sin ejercer la facultad de reconsiderar el acto ni dar cumplimiento a la obligación que le impone la Ley de remitir el expediente al Tribunal que deba conocer del recurso, permite presumir que el Fisco Nacional ha renunciado a su derecho de hacer efectivo el crédito, conformándose con que éste se extinga por efecto de la prescripción.

De no aceptarse este criterio, los contribuyentes cargarían con las consecuencias adversas de una omisión de la Administración de la cual no puede responsabilizarse, y se admitiría la posibilidad de que ésta prolongara discrecional e indefinidamente los lapsos de prescripción establecidos por la Ley, con grave perjuicio para el Fisco Nacional y para los mismos particulares, a quienes asiste un interés legítimo en la solución de los conflictos que entre ellos y aquél pueden suscitarse con motivo de la liquidación del impuesto.

B. *Prescripción*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La imprescriptibilidad de la obligación tributaria es contraria al ordenamiento jurídico nacional.

La sentencia recurrida declaró con lugar el alegato de prescripción y en consecuencia no entró a considerar el fondo de la controversia y por tanto anuló todas las planillas que le habían sido liquidadas por la Administración a la contribuyente en cuanto a sus cinco (5) ejercicios comprendidos entre el 1-12-1956 y el 30-11-1961.

En efecto, la recurrida sostiene que "la interposición del recurso de apelación, conforme lo llamaba la Ley aplicable a autos, impide la prescripción mientras los respectivos procesos sigan su curso normal, hasta concluir en la decisión definitiva de los mismos; pero es claro desde luego, que si los plazos legales de dichos procedimientos se vencen, sin que los procesos sigan su marcha, el impedimento cesa y por tanto comienza a correr el lapso para el cumplimiento de la prescripción extintiva. Con ello se evita la consagración del principio de la imprescriptibilidad de la obligación tributaria, teoría contraria a todo el ordenamiento jurídico nacional relativo a las obligaciones y además se impide que el instituto de la prescripción, se haga nugatorio para los contribuyentes".

En apoyo de su tesis la recurrida invoca sentencia de esta Sala de 1964, conforme a la cual "la interposición del recurso no interrumpe prescripción alguna, como ya se dijo, sino que la impide" y la completa sosteniendo que "la interposición de los recursos que la Ley confiere al contribuyente, impiden la prescripción, durante los sesenta (60) días que la Administración tiene para ejercer su facultad reconsiderativa (artículo 85 de la Ley aplicable) y si enviara el expediente al Tribunal continuará el impedimento, como consecuencia de la inexigibilidad del crédito; pero mal puede la Administración que es la acreedora de la obligación fiscal, retener y mantener así, también de modo indefinido, inexigible la misma obligación como para que no pueda transcurrir ningún término de prescripción, pues ello conduciría al absurdo, lógico y jurídico, de librar al acreedor la facultad de establecer *sine die* y de hecho los términos de la prescripción, los cuales son de orden público y por tanto de derecho necesario..."

2. *Liquidación*

CSJ - SPA

19-6-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

El acto de liquidación contenido en la Resolución Administrativa o en la Planilla Fiscal es el que viene a definir el monto del tributo y a hacerlo líquido y exigible.

A tal fin, la Sala considera que antes de proseguir debe destacar la naturaleza e importancia de la actuación fiscal de expedición de planillas de liquidación de impuestos, tanto para los contribuyentes como para la Administración. En efecto, esta actuación es la que pone en marcha la acción tributaria. Antes de ella, todo es información, declaración, suministro de datos a la Administración por parte de los contribuyentes;

pero ni éstos tienen la obligación de pagar un impuesto determinado ni aquélla tiene el derecho de percibir una cantidad liquidada. El acto de liquidación contenido en la Resolución Administrativa o en la Planilla Fiscal es el que viene a definir el monto del tributo y a hacerlo líquido y exigible; es la actuación que realmente enfrenta la Administración al contribuyente y por eso es muy delicada. Precisa ingresos brutos y rentas gravables, admite gastos y deducciones, acuerda desgravámenes y rebajas, y finalmente liquida impuestos. Dicta una Resolución motivando la actuación administrativa y expide una planilla.

De allí que el propio Poder Ejecutivo al atribuir esta facultad a los funcionarios fiscales correspondientes, en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta de 1960, lo hizo cuidadosamente, en forma restrictiva, sólo a algunos de ellos, de determinada jerarquía administrativa; seguramente para evitar el peligro de que por malas liquidaciones o por liquidaciones defectuosas, se crearan conflictos innecesarios entre la Administración y los contribuyentes. Así, dicho Reglamento atribuye titularmente esta facultad liquidadora solamente al Inspector Técnico (artículo 21, ordinal 3º), al Inspector de Control Fiscal (artículo 31, ordinal 4º), y a los Administradores Seccionales (artículo 38, ordinal 4º); y por delegación de los dos primeros en "otros funcionarios calificados, previa autorización del Administrador General".

3. *Impuesto sobre la Renta*

A. *Rebajas*

CSJ - SPA

19-6-80

Magistrado Ponente: René de Sola

El monto de la rebaja no puede exceder el cuántum del impuesto, causado por la persona natural receptora de las participaciones o dividendos en el caso de sociedades o comunidades.

Las normas legales y reglamentarias trascritas anteriormente establecen tres condiciones que conforman el presupuesto fáctico cuyo cumplimiento hace posible el goce de la rebaja de impuesto allí acordada, que son:

1º) La perceptora de dividendos o participaciones análogas debe ser una persona natural, domiciliada en el país.

2º) Los dividendos o participaciones deben provenir de una sociedad o comunidad, y

3º) El sujeto generador y pagador de los dividendos o participaciones, debe haber causado impuesto en su ejercicio gravable inmediatamente próximo a aquel en que se efectuó el pago o el abono en cuenta del dividendo o participación al beneficiario del mismo.

Estos tres requisitos deben ser concurrentes. Los dos primeros no ameritan, por su claridad expositiva, una interpretación exhaustiva. En cuanto al tercero se debe observar que el sujeto productor del enriquecimiento que da lugar a la distribución de dividendos o participaciones análogas, debe necesariamente haber causado algún impuesto, por cuanto sin este hecho, es matemáticamente imposible poder determinar el monto de la rebaja, cuyo porcentaje se obtiene multiplicando la tasa efectiva (que es el resultado de dividir el impuesto correspondiente al ejercicio gravable entre el enriquecimiento neto del mismo) por el cuarenta por ciento (40%), y este producto a su vez, se multiplica por el monto de los dividendos o participaciones análogas paga-

das o abonadas en cuenta, siendo el resultado de esta operación, el monto de la rebaja, siempre que ésta no exceda del cuántum del impuesto, causado en cabeza de la persona natural receptora de dichos dividendos o participaciones. Siendo, como se ha dicho, el impuesto de la comunidad o sociedad un factor necesariamente determinante de la rebaja de impuesto prevista en el Parágrafo Primero, artículo 59 de la Ley, resulta inadmisibles pretender que cuando una comunidad haya sido exonerada de dicho tributo, las participaciones que en sus ganancias reciban los comuneros pueden gozar del beneficio de tal rebaja.

CSJ - SPA

26-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Para la determinación del beneficio fiscal en la rebaja del impuesto complementario por inversiones en activos fijos, debe considerarse la depreciación de los nuevos y viejos activos de los contribuyentes.

2. Ahora bien, en cuanto a la cuestión de fondo, que se refiere a la procedencia o no de la *rebaja del impuesto complementario por inversiones en activos fijos*, prevista en el artículo 38 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1961, aplicable al caso sub-judice *ratione temporis*, la Corte observa que la cuestión se reduce a la distinta interpretación que dan el contribuyente y la Administración al aparte *in fine* del parágrafo cuarto del artículo 38 *ejusdem*, que dice así: "Para la determinación del porcentaje de inversión con respecto a la renta neta global, se deducirán del costo de los nuevos activos, *los retiros y depreciaciones del ejercicio*".

Sobre la materia, este Supremo Tribunal ha sostenido una jurisprudencia constante y uniforme desde 1963, conforme a la cual, para la determinación del beneficio fiscal en discusión debe considerarse la depreciación de los nuevos y de los viejos activos de los contribuyentes.

"Si una empresa —ha dicho la Corte— efectúa en un ejercicio inversiones brutas, en un volumen igual o inferior a las amortizaciones y retiros que hace de su capital en el mismo ejercicio, es evidente que ningún aporte ha realizado al desarrollo económico del país, aun cuando tales inversiones desde el punto de vista particular y subjetivo de la empresa, resulten útiles y provechosas". En otras palabras, que para tener derecho a la reducción del tributo, es necesario que las inversiones realizadas en equipos, en un determinado ejercicio, sean superiores al monto de los retiros, amortizaciones y depreciaciones de todo el activo fijo de la contribuyente, en ese mismo ejercicio. Si estos descargos exceden las inversiones brutas realizadas en el año, lo que hay más bien es una desinversión.

En concepto de la Corte, el legislador estableció un incentivo fiscal sólo en beneficio del desarrollo económico del país o sea, de la formación neta de su capital en equipo industrial y, en consecuencia, "la inversión neta sólo se determina deduciendo del monto de la inversión bruta, todos los retiros, depreciaciones y amortizaciones del ejercicio, cualesquiera sean los activos —nuevos o viejos— afectados por esos retiros, amortizaciones o depreciaciones".

En consecuencia, a juicio de esta Sala, el contribuyente no tiene, en el caso sub-judice, derecho a rebaja alguna en su impuesto complementario, derivada de las inversiones que hizo en activos fijos, en el ejercicio 1-10-62 al 30-9-63, por no haber alcanzado éstas el porcentaje mínimo (10%) previsto en el parágrafo 4º del artículo 38 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1961.

B. *Reparos*

CSJ - SPA

26-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

En el procedimiento de verificación y liquidación fiscal, al formularse los reparos utilizando exclusivamente los datos que aparecen en la declaración bona-fide y en las oficinas de la Administración, se puede prescindir del Acta fiscal.

De manera pues, que si los reparos se formulan haciendo caso exclusivamente de los datos que aparecen en la declaración *bona-fide* del contribuyente y en las propias oficinas de la Administración, ésta puede prescindir del Acta Fiscal, y hacer un simple Ajuste de Rentas, sobre la base del cual liquidaría la nueva planilla y procedería a notificarla al administrado, enviándole copia de dicho Ajuste. De este modo no se compromete en forma alguna su derecho de defensa y audiencia, como ha quedado demostrado en todo el curso de este largo proceso contencioso-fiscal.

IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Reglamentos*A. *Naturaleza*

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

Los Reglamentos son Actos Administrativos de efectos generales.

El principio de legalidad es el marco de actuación de la Administración Pública, y a él están sujetos los reglamentos por ser actos administrativos. Así, un acto administrativo de efectos particulares, dictado en base a una norma reglamentaria en contradicción con una norma legal, significaría la desaplicación de la ley vigente, superior en rango al reglamento, y de aplicación preferente aquélla a éste. Tal ha sido la argumentación de esta Corte, que aunque distinta de la mantenida por el Tribunal *a quo* ha llevado a los dos órganos jurisdiccionales a la misma conclusión: la desaplicación del artículo 4º del citado reglamento, por violentar el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa.

B. *Reglamento Ejecutivo: límites*

CSJ - SP

27-5-80

Magistrado Ponente: R. Rodríguez Méndez

Los Reglamentos Ejecutivos tienen carácter complementario y no pueden regular materias reservadas al legislador.

Es cierto que el Presidente de la República está facultado conforme al Ord. 10º del Art. 190 de la Constitución Nacional, para reglamentar las leyes, pero también que, según las más autorizadas opiniones doctrinarias, los reglamentos de dicha índole

deben tener carácter complementario en el sentido de que la Administración está limitada por los dispositivos establecidos en la Ley de cuya reglamentación se trata, aunque pudiendo, dentro de esos límites, regular la situación en cuestión con entera libertad, o sea, que no tiene forzosamente que atenerse a un sola hipótesis, sino que, por el contrario, puede adoptar las soluciones más diversas, pero siempre respondiendo a los fines de la mejor aplicación, ejecución o realización de la Ley, de modo que las normas que se adopten sean de exclusivo carácter *complementario*, sin alterar, por supuesto, su espíritu, propósito o razón.

2. *El procedimiento administrativo*

A. *Valor de las formas en los procedimientos sancionatorios*

CSJ - SPA

20-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Cuando falta alguno de los tres requisitos a seguir para la imposición de una multa: levantamiento de acta, resolución motivada imponiendo la multa y notificación al multado, la sanción impuesta carece de eficacia; y el multado no está obligado a hacer efectiva la pena pecuniaria.

A la luz de las disposiciones contenidas en el artículo 420 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, el procedimiento a seguir en los casos de imposición de multas comprende tres etapas de ineludible cumplimiento por parte de la Administración, si es que se quiere hacer las cosas ajustadas a la ley; y ellas son: a) levantamiento de acta donde se hará constar específicamente todos los hechos relacionados con la infracción; firmada por el funcionario y el contraventor o el jefe o encargado del establecimiento u oficina; b) dictar resolución motivada imponiendo la multa, por el funcionario autorizado para ello; y c) notificar al multado pasándole copia de la citada resolución junto con la correspondiente planilla de liquidación.

De faltar uno de estos requisitos expresamente consagrados en la Ley, la sanción impuesta carece de eficacia y el multado no está obligado a hacer efectiva la pena pecuniaria.

B. *Obligaciones de la Administración*

CPCA

15-7-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

Las faltas en el procedimiento administrativo sobre el recibo de comunicaciones por el particular no pueden ser imputadas a éste.

No existe duda, por tanto, de que el querellante cumplió su obligación de presentar sus pedimentos por escrito, y en forma debidamente razonada, ante un órgano receptor de correspondencia, como es el de la Oficina de Personal del Consejo Venezolano del Niño, el cual era lógico presumir que estaba autorizado para recibir y sellar, como lo hizo, una comunicación dirigida a la Junta de Avenimiento del mismo instituto. En tales circunstancias, el hecho de que la comunicación en referencia no

hubiese llegado a sus destinatarios, los integrantes de la Junta de Avenimiento, en las circunstancias antes expuestas, no es en manera alguna imputable al querellante. Admitir lo contrario sería facilitar a la Administración la posibilidad de impedir el acceso a la vía procesal con sólo cruzarse de brazos y alegar que no ha recibido la reclamación ante ella formulada.

C. Pruebas

a. *Apreciación*

CSJ - SPA - ACC

1-7-80

Magistrado Ponente: Luis Torrealba Narváz

En el procedimiento administrativo la apreciación de pruebas por la autoridad administrativa debe entenderse en forma amplia siempre que no se violen las garantías constitucionales.

El Artículo 39 de la Constitución Nacional persigue que cuando se dicte la Ley pertinente, la pérdida de la nacionalidad sea establecida o declarada en un acto judicial en el que se establezcan las garantías de un proceso en el que la admisión y evacuación de pruebas sean actos directos de dicho proceso, así como de los demás actos procesales, sustrayéndose de la jurisdicción o ámbito administrativo la materia que regula actualmente la Ley de Naturalización; y hasta que ello no ocurra, la apreciación de pruebas por parte de la autoridad administrativa competente debe entenderse en forma amplia, siempre y cuando no aparezca violada alguna de las garantías constitucionales establecidas en favor de las personas, lo cual no ha ocurrido en el caso estudiado, en el cual la autoridad administrativa se ha fundamentado en elementos probatorios emanados de autoridad competente, como son las copias certificadas contentivas del prontuario de antecedentes penales del apelante y de las declaraciones de testigos evacuadas dentro del respectivo proceso penal, así como el auto de detención y cargos fiscales por ejercicio ilegal de la profesión de Abogado, proceso en el cual el procesado ha podido ejercer libremente su defensa.

CSJ - SPA - ACC

1-7-80

Magistrado Ponente: Luis Torrealba Narváz

La apreciación de los hechos en el procedimiento constitutivo de los actos administrativos no puede implicar el establecimiento definitivo sobre si los mismos son tipificadores de delito.

La Corte observa que es de la soberana apreciación de la autoridad administrativa estimar los elementos probatorios que sirven de fundamento o motivación del respectivo acto administrativo y que la materia concerniente a procesos penales y a las decisiones o sentencias en ese ámbito excede la jurisdicción administrativa y cae dentro de la jurisdicción judicial penal o jurisdicción en sentido estricto, de manera que la apreciación de si una determinada conducta es violatoria o no de normas de comportamiento social y su calificación como antisocial, corresponde al ámbito administrativo de apreciación, no así lo concerniente al establecimiento definitivo sobre si los hechos son tipificadores de un delito y la respectiva culpabilidad, lo cual compete a la jurisdicción judicial penal.

b. *Pruebas documentales*

CSJ - SPA

1-7-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En materia fiscal-tributaria la casi totalidad de los hechos y actos de los contribuyentes con efectos impositivos, aparecen y se comprueban en documentos privados.

Cierto que esta defensa es absolutamente definitiva en derecho privado, pero no es tan absoluta en materia fiscal-tributaria porque en ella la casi totalidad de los hechos y actos de los contribuyentes con efectos impositivos, aparecen y se comprueban en documentos privados: facturas de ventas, comprobantes de gastos, asientos contables, etc.; y sería muy grave requerir que en lo sucesivo todas estas actuaciones constasen de documentos públicos para que pudieran tener fecha cierta contra el Fisco Nacional, pues ello entraría, grave inconvenientemente, todo el transcurrir diario de la actividad comercial, industrial y económica general del país.

Ni en la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966 ni en su Reglamento de 1968, en su Título IX (De la Fiscalización y Reglas de Control Fiscal), Capítulo I (De los Libros, Registro e Inventarios), se exige que tales documentos tengan el carácter de públicos y, en consecuencia, no puede volverlos indispensables la Administración.

D. *Derecho a la defensa*

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La ausencia de motivación de los actos administrativos puede significar un quebrantamiento del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo.

Así, pues, en criterio de esta Corte, es en el proceso de formación y no en el de manifestación de la voluntad administrativa, en donde aparecen acreditadas las circunstancias de hecho y de derecho (relación de dependencia - Art. 29, ap. 1, L.E.C.P.) que justificaban la negativa del órgano administrativo a autorizar la inscripción del ciudadano Ramón Sabino Pérez en el Colegio de Contadores Públicos del Estado Miranda; y de este modo al referirse la Resolución impugnada al contenido del informe rendido por la Comisión de Estudio y Revisión de Expedientes del Ministerio de Educación y al del Colegio de Contadores Públicos del Estado Miranda, ambos suficientemente motivados, dichos elementos pueden considerarse integrados al acto discutido y, por consiguiente, éste resulta implícitamente motivado.

Tal motivación intrínseca podría hacer revestir de validez jurídica la Resolución impugnada, siempre y cuando los referidos informes le hubiesen sido comunicados oportunamente al impugnante o que éste hubiese tenido acceso al expediente administrativo. Ahora bien, tal cosa no ocurrió en autos pues fue en sede jurisdiccional, con ocasión del presente juicio, cuando el recurrente pudo enterarse de las verdaderas razones que habían impulsado a la Administración a pronunciarse en el sentido expuesto, quebrantándose así el derecho fundamental de defensa de los particulares frente al Poder Público, lo cual afecta la validez del acto administrativo cuestionado, y así se declara.

CPCA

10-6-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

El derecho a la defensa es una garantía del procedimiento administrativo, particularmente en los casos de actos sancionatorios, cuya violación acarrea la nulidad del acto.

La sentencia del Tribunal *a quo* está basada en la violación del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo sancionatorio llevado a cabo por la Administración contra el ciudadano Blas García Sangronis. Textualmente expresa la sentencia que en el procedimiento disciplinario efectuado "...no existió una expresa formulación de cargos, por lo cual está fundada su queja de que se le mantuvo al margen del procedimiento e ignorante de las imputaciones que se le hacían. La atenta lectura del extenso expediente administrativo que fuera enviado revela una total ausencia al imputado de las faltas que se le atribuyen, en forma tal de permitirle una defensa contra las mismas. Ya la Junta de Avenimiento, al cumplir la misión que la Ley le encomienda, señala: Hacemos constar igualmente, que no aparecen en el expediente administrativo respectivo, las declaraciones del funcionario destituido Blas García Sangronis". Ahora bien, no se trata sólo de la falta del acto de descargos, sino de lo más elemental, de la información de los cargos al interesado, por lo cual el procedimiento se presenta como una instancia secreta, a espaldas del afectado".

"Esta circunstancia antes anotada, impide al Tribunal entrar al examen de las demás imputaciones del querellante y de la cuestión de fondo en debate, por cuanto el procedimiento disciplinario establecido a través de disposiciones expresas, es materia de orden público, sobre todo en lo que respecta a su consagración de las garantías del administrado, dentro de las cuales, la de mayor trascendencia es la regulación del principio del *audi alteram partem*, piedra angular de todo el sistema. En efecto, el principio indicado, denominado igualmente "principio de participación intersubjetiva", "principio de contradictorio administrativo" o simplemente de "participación", alude al derecho esencial de los titulares de derechos o de intereses frente a la administración, de defenderlos, a cuyos fines, se les posibilita la participación activa en el procedimiento que les incumbe; con el carácter de "parte" en causa en toda acción administrativa que pudiera afectarles. Este principio que atiende esencialmente a la señalada función de garantía de la situación subjetiva no se limita sin embargo a ello, sino que, hoy en día la doctrina es unánime al reconocer que, con el mismo se logra igualmente: a) la verificación del supuesto jurídico del procedimiento, así como la determinación de su correcta interpretación; b) la actuación del derecho objetivo y c) la tutela de los derechos e intereses de las partes. En los procedimientos administrativos que entrañan la posibilidad de medidas sancionatorias (como es el procedimiento disciplinario), o restrictivas de los derechos e intereses de los administrados (denominados en doctrina procedimientos ablatorios), este principio se equipara a la garantía constitucional del derecho a la defensa, por cuanto la situación del imputado de faltas administrativas corresponde a la del reo en el proceso penal".

La Corte para decidir observa:

La potestad disciplinaria de la Administración deriva de la relación especial de subordinación en que se encuentra el funcionario en relación a sus superiores, de esta relación principal de subordinación deriva la relación disciplinaria como accesorio.

Ahora bien, este poder disciplinario está procedimentalizado (en Venezuela en concreto y para el caso de autos en el "Reglamento sobre el régimen disciplinario para los funcionarios públicos nacionales" de fecha 6 de febrero de 1974) y por ello los

actos administrativos sancionatorios de funcionarios públicos han de estar necesariamente sujetos a un procedimiento. Las reglas procedimentales establecidas en el texto legal arriba citado para la formación del acto administrativo disciplinario representan una garantía, es así como el derecho a la defensa es una garantía establecida por la misma —y aun por los principios generales del Derecho administrativo—, y su violación constituye un vicio que en el caso de autos acarrea la nulidad del acto administrativo impugnado, y así se declara.

E. *Recusación* :

CSJ - SPA

16-6-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Los integrantes de las Comisiones Tripartitas al estar incurso en alguna o algunas de las situaciones que afectan su idoneidad para actuar y decidir en un procedimiento concreto, pueden ser recusados.

No es cierto lo que afirma la (decisión) impugnada en el sentido de que, por la naturaleza de las Comisiones Tripartitas no les son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil y en particular las relativas a la recusación. Precisamente porque el objetivo perseguido por el Legislador al crear las Comisiones Tripartitas fue garantizar el equilibrio entre los dos sectores del mundo laboral, para el logro de ese objetivo se requiere el más alto grado de justicia y equidad en la solución de las controversias; y dentro de ese propósito es condición indispensable, el derecho de ambas partes a recusar el funcionario que ha de pronunciar el veredicto cuando existan motivos razonables para dudar de su imparcialidad. Por lo demás, este criterio se ajusta a lo dispuesto en el artículo 43 del Reglamento de la Ley Contra Despidos Injustificados, según el cual en todo lo relacionado con el procedimiento establecido en la mencionada Ley y el propio Reglamento “se aplicarán supletoriamente en su orden, en cuanto sean aplicables, las disposiciones de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo y del Código de Procedimiento Civil”. Resulta evidente, pues, que los integrantes de las aludidas Comisiones Tripartitas deben reunir las condiciones de idoneidad que la Ley establece para los Jueces y demás funcionarios de los Tribunales de justicia y que por tanto, cuando están incurso en alguna o algunas de las situaciones que, según el Código de Procedimiento Civil, afectan su idoneidad para actuar y decidir en un procedimiento concreto, pueden ser recusados; y una vez formulada la recusación ésta debe ser tramitada conforme al procedimiento establecido en dicho Código.

F. *Reposición*

CSJ - SPA - ACC

1-7-80

Magistrado Ponente: Luis Torrealba Narváez

La omisión del auto de admisión de la denuncia que dio comienzo a la averiguación administrativa en el juicio de Revocatoria de la Nacionalidad no es causa de anulabilidad o reposición de lo actuado.

En cuanto al vicio señalado por el apelante de que no se dio cumplimiento al Artículo 35 del Estatuto Orgánico de Ministerios, por no aparecer el respectivo auto de admisión de la denuncia que dio comienzo a la averiguación administrativa, se

observa que la omisión del referido auto no está señalada como causal de anulabilidad o reposición de lo actuado en norma alguna del señalado Estatuto ni en ninguna otra Ley ni en Reglamento; y por cuanto de tal omisión no se deriva motivo o causa alguna que haya causado indefensión o daño irreparable al encausado o apelante por la Administración, se estima que la referida omisión constituye una irregularidad irrelevante, no obstante su deseable aplicación y en consecuencia, tal omisión por sí sola no constituye una causa de nulidad del procedimiento administrativo instruido en el expediente levantado en el presente caso. Aún más, la sentencia de esta Corte, de fecha 22 de julio de 1974, publicada en la *Gaceta Oficial* N° 30.304 Extraordinaria del 14 de enero de 1975, luego de anular la Resolución de fecha 14 de enero del mismo año, que declaró la revocatoria de la nacionalidad de Francisco Hernández Afonso, se limitó a reponer el procedimiento al estado en que se hallaba para el día 13 de enero de 1974, de lo cual se infiere que la irregularidad formal en referencia tampoco se consideró relevante en la anterior oportunidad, pues de lo contrario se hubiera repuesto o anulado el procedimiento cumplido al estado de admisión de la denuncia contra Francisco Hernández Afonso.

3. *Los actos administrativos*

A. *Caracterización*

CPCA

11-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Los actos disciplinarios de un establecimiento público corporativo, a pesar de ser dictados en ejercicio de la función jurisdiccional, son actos administrativos susceptibles de recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

En efecto, el ente corporativo en estudio, el Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela, tiene atribuida como misión fundamental pronunciar sanciones disciplinarias contra sus miembros que hayan cometido faltas profesionales. La represión disciplinaria de los Ingenieros, Arquitectos, etc., compete al Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela, el cual conoce en primera instancia, de oficio y por denuncia de las infracciones de la Ley de Ejercicio de la Ingeniería, Arquitectura y Profesiones Afines y su Reglamento y a las normas de ética profesional. Contra las decisiones definitivas del Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela se puede apelar si se trata de censura pública o suspensión del ejercicio profesional pero ante el mismo Tribunal Disciplinario por medio del recurso de revisión, dentro de los cinco días siguientes, después de haberse notificado al interesado el fallo, en tal caso el Tribunal se integrará con los siete (7) suplentes a los que corresponda sustituir a los miembros principales.

Ahora bien, el régimen de esta represión —cuyo fundamento no es el mismo que el de la función pública— reproduce ciertos principios fundamentales y características propias del proceso penal, tal como se evidencia de la lectura de los artículos pertinentes de la Ley del Reglamento. En efecto, de conformidad con tales normas, al tener conocimiento el Tribunal de la comisión de un hecho de los que tiene competencia para conocer o incoada que sea la causa por denuncia, el Tribunal practicará las diligencias conducentes a la averiguación y comprobación del hecho y de la culpabilidad del actor. Cumplidas estas formalidades, declarará si hay lugar o no a la formación de la causa. En caso afirmativo, el indiciado será citado personalmente y

si esto no fuere posible, se le citará mediante cartel y se le designará defensor para la secuela del proceso.

Después de la declaratoria de haber lugar a la formación de la causa, el encausado será citado personalmente y si no compareciere dentro de un plazo prudencial no mayor de quince días hábiles, que determinará el Tribunal, se ordenará su citación mediante cartel que se fijará en las carteleras del Centro de Ingenieros correspondiente a la jurisdicción donde se sustancia la causa y en la del Tribunal Disciplinario. Vencido el lapso de comparecencia fijado en el cartel, sin que el encausado se haya dado por citado, se procederá en el segundo día hábil, a designar un defensor, el cual será en todo caso miembro del Colegio de Ingenieros de Venezuela. Inmediatamente después de nombrado el Defensor, se le convocará para que, dentro de los días hábiles después de citado, acepte su cargo y preste el juramento de cumplir fielmente sus deberes. El Defensor no podrá excusarse de aceptar el encargo sino en caso en que exista impedimento grave, a juicio del Tribunal. En la citación personal del encausado se le emplazará para comparecer al quinto día hábil, después de citado, a fin de que se imponga debidamente del procedimiento que se le sigue, manifieste cuanto tenga que decir en su descargo y oponga sus defensas. Si la citación personal no se lograra, el defensor deberá comparecer dentro de los cinco días hábiles siguientes a la aceptación del cargo y a la hora previamente fijada.

El día siguiente del acto de la comparecencia del encausado o de su defensor, el Tribunal dictará un auto concediendo un término de catorce días hábiles para promover y evacuar las pruebas que el Tribunal o el encausado consideren convenientes. De dicho plazo los cinco primeros días hábiles serán para promoción y los restantes para la evacuación. Concluido el lapso probatorio se fijará la oportunidad para el acto de Informes, si así lo solicitare el encausado dentro de dos días hábiles siguientes al vencimiento del término. Cumplido el acto de presentación de los Informes o después de concluido el término de prueba, según el caso, el Tribunal al tercer día hábil nombrará un ponente del proyecto de sentencia. El ponente dispondrá de treinta (30) días hábiles para presentar el proyecto de sentencia. La sentencia no puede recaer sino sobre el hecho o hechos que se hubieren imputado al encausado y contendrá los fundamentos en que se apoye. La sentencia deberá comprender tres partes: Enunciativa, Expositiva y Dispositiva; deberá registrarse con el Libro de Sentencias y estar firmada por lo menos por cuatro (4) miembros del Tribunal Disciplinario y, entre ellos, el Secretario. Asimismo, expresará la fecha en que se haya dictado y se firmará por los miembros del Tribunal, pero los que hayan disentido, respecto de lo dispositivo, podrán salvar su voto, el cual se extenderá a continuación de la sentencia, firmado por todos".

Tal circunstancia, es decir, los rasgos característicos del "proceso" disciplinario, que difiere esencialmente del procedimiento administrativo, así como la naturaleza misma de la sentencia con la cual aquél culmina, ha conducido a algunos autores a concluir que las decisiones dictadas en materia disciplinaria constituyen actos jurisdiccionales y, en consecuencia, los órganos disciplinarios de los Colegios profesionales, cuando ejercen la competencia represiva, actúan como órganos jurisdiccionales. Esta es la tesis admitida en Francia, en donde, como corolario de tal posición, las decisiones dictadas por los Consejos Superiores de las Ordenes o Colegios profesionales al conocer en apelación de las emanadas por los Consejos Regionales de los mismos, no pueden ser objeto del recurso por exceso de poder, sino del recurso de Casación ante el Consejo de Estado.

Ahora bien, la tesis expuesta no se compagina con las exigencias de nuestro ordenamiento jurídico, pues la misma implicaría, entre otras cosas, que en Venezuela, los actos emanados de los órganos disciplinarios de los Colegios Profesionales escaparían al control de la legalidad y constitucionalidad a que están sometidos los actos del Poder Público.

De allí que, para esta Corte, la determinación de la naturaleza de tales actos se encuentra acogiendo la teoría de derecho público que se fundamenta en la distinción de las funciones o actividades del Estado y, particularmente, de la Administración Pública. En efecto, los autores contemporáneos, al analizar la actividad administrativa, la clasifican en dos grandes grupos: en razón de la estructura del órgano y en razón de la naturaleza de la función. Atendiendo a la naturaleza de la función, la actividad administrativa se clasifica a su vez en activa y de apariencia jurisdiccional; interna y externa, consultiva reglada y discrecional y contralora. La Administración "activa" es la Administración propiamente dicha, su función es permanente y sus decisiones constituyen los típicos actos administrativos. La Administración "aparentemente jurisdiccional" es la que decide las cuestiones promovidas por los administrados (recursos, reclamaciones, etc.). En estos casos los órganos o funcionarios de la administración ejercen facultades de apariencia judicial o sea parecidas a las que, en el orden normal de las instituciones, incumben a los jueces.

La jurisdicción puede ejercitarse en Venezuela, únicamente por el Poder Judicial, entendiéndose por Jurisdicción "la potestad de componer los intereses contrapuestos". Hay que distinguir entonces entre función de forma o contenido jurisdiccional del órgano "administrador" y la función eminentemente jurisdiccional encomendada exclusivamente a los jueces; así como el órgano judicial, cuya función principal o esencial es la emisión de actos jurisdiccionales, puede también emitir excepcionalmente actos administrativos, del mismo modo el órgano administrador, cuya misión esencial es la emisión de actos administrativos, excepcionalmente puede asimismo realizar actos que tengan la apariencia de ser jurisdiccionales, pero que no pueden considerarse como "jurisdiccionales propiamente tales" puesto que, como se dijo, en nuestro ordenamiento jurídico sólo los miembros del Poder Judicial, investidos del poder jurisdiccional pueden emitir actos jurisdiccionales puros. Ahora bien, cuando la Administración Pública emite actos de sustancia "jurisdiccional", estos actos no obstante su expresada sustancia, *son actos administrativos*, debiendo ser tratados jurídicamente como tales, sin perjuicio de las notas específicas que les correspondieren por su referida sustancia jurisdiccional.

El administrativista Allan-Randolph Brewer-Carías, al analizar a fondo el problema, considera que debe hacerse una distinción fundamental entre las funciones del Estado y los actos dictados en ejercicio de la función; en cuanto a las funciones del Estado opina que debe adoptarse una definición material de éstas, que se deriva de la naturaleza de la actividad estatal y no del órgano del cual emana o de su forma y que, para llegar a dicha caracterización material, resulta indispensable no confundir la función misma con el acto que emana de su ejercicio, es decir, la naturaleza de la actividad estatal (función) con el resultado de sus ejercicios (actos jurídicos). Para este autor, la función jurisdiccional, si bien es una "función propia" de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues los otros órganos estatales también la ejercen, pero agrega que lo que sí es una función privativa y exclusiva de los Tribunales es el "ejercicio de la función jurisdiccional en una forma determinada: sólo los Tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder Judicial pueden desarrollar la función judicial (función jurisdiccional ejercida por los Tribunales). Los demás órganos del Estado que realizan funciones jurisdiccionales lo hacen sea a través de actos administrativos condicionados por la legislación, sea a través de actos parlamentarios sin forma de ley y, por tanto, de rango legal" (Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*. Tomo I, 1975, págs. 373 a 390).

Conforme a los planteamientos anteriores, en el caso de autos y en lo concerniente al segundo punto examinado referente a la naturaleza del acto impugnado, la Corte estima que la decisión dictada por el Tribunal Disciplinario del Colegio de

Ingenieros de Venezuela, ratificada al ser decidido el recurso de revisión contra ella interpuesto, es un acto administrativo con forma jurisdiccional y, por tanto su legalidad puede ser cuestionada ante esta Corte por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación, y así se declara.

B. *Clases: el acto de autorización*

CSJ - SP

29-4-80

Magistrado Ponente: José Núñez Aristimuño

Los actos administrativos autorizatorios, cuando la ley lo autoriza, pueden ser revocados y dicha revocatoria no puede considerarse como una pena perpetua.

En el caso *subjudice*, no se trata de que por haberse producido una infracción administrativa propiamente dicha, el Estado, por órgano de la autoridad administrativa y en ejercicio de la potestad sancionadora que en el caso le corresponda, hubiese impuesto una sanción.

Los supuestos son otros, que consisten en lo siguiente:

1) En fecha 8 de octubre de 1969 por Oficio N° 45958, la Superintendencia de Seguros le concedió al solicitante autorización para actuar como Corredor de Seguros.

2) Por Resolución N° 3097 de fecha 3 de mayo de 1974, publicada en la *Gaceta Oficial* N° 30.391, de fecha 7 de mayo del mismo año, le fue revocada la autorización, con carácter definitivo, por el mismo Organismo. Revocatoria confirmada por el Ministro de Fomento con fecha 8 de julio de 1974, publicada la Resolución en la *Gaceta Oficial* N° 30.447 de fecha 13 de julio de ese año. Todo conforme a lo dispuesto en el artículo 103, literal g) de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros en concordancia con el artículo 183 del Reglamento de la citada Ley.

Como puede apreciarse, el caso se corresponde más bien con situaciones frecuentes dentro de la actividad de la Administración, conforme a la cual, ésta, mediante actos administrativos de los denominados doctrinariamente "autorizatorios" o simplemente "autorizaciones", hace posible que determinados ciudadanos mediante el cumplimiento de ciertos requisitos, establecidos en salvaguarda de los derechos y la seguridad de los administrados, realicen determinadas actividades. Tales autorizaciones quedan sujetas a su uso legítimo por el beneficiario y en caso contrario, con base a previsiones expresas, la Administración ordena el cese del ejercicio de tales actividades por actos revocatorios de efectos temporales o definitivos.

El solicitante sostiene que se le ha impuesto una pena perpetua con violación del ordinal 7º del artículo 60 de la Constitución, que textualmente dice:

"Nadie podrá ser condenado a penas perpetuas o infamantes. Las penas restrictivas de la libertad no podrán exceder de treinta años."

Pero como lo afirma en su dictamen el ciudadano Fiscal General de la República, la norma constitucional se refiere a la libertad y seguridad personal, dentro del Capítulo de los Derechos Individuales, y a las sanciones o penas relativas a esa seguridad y a la privación de la libertad. "Por ello —dice el alto funcionario—,

el mandato en cuestión comienza garantizando la inviolabilidad de la libertad y de la seguridad personal como derecho del ciudadano que la Constitución consagra; pasando luego a establecer prohibiciones específicas relativas a esa garantía, dentro de las cuales incluye la de crear penas (por supuesto, privativas de esa libertad), perpetuas”.

El caso de especie, como se ha expresado, no se corresponde con los supuestos de la norma constitucional. El solicitante actuaba en virtud de una autorización otorgada por la Administración, la cual lo habilitaba para ejercer determinada actividad bajo los requisitos y condiciones señalados en la Ley respectiva y su Reglamento, estatutos que al propio tiempo facultan a la Administración para la revocatoria, inclusive a perpetuidad, de la autorización; poder revocatorio de la Administración que le corresponde a título general respecto a sus actos, cuando éstos devienen ilegales, y en términos generales, contrarios al interés público. Por ello, no es jurídicamente aceptable la tesis del solicitante de que el precepto impugnado que autoriza esa revocatoria a título definitivo, constituye una pena perpetua privativa de la libertad que es lo que prohíbe la norma constitucional. No se trata de la imposición de una pena, sino la revocatoria de un acto administrativo autorizador para la realización de determinadas actividades, por uso ilegítimo de la autorización y actuando la Administración al dictar la revocatoria, en ejercicio de facultades legal y reglamentariamente acordadas y para salvaguarda de los intereses colectivos.

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

Los permisos o autorizaciones administrativas no pueden considerarse como certificaciones de mera relación.

De acuerdo a la disposición transcrita el requisito esencial para autorizar la desocupación de un inmueble por demolición del mismo, es el permiso que para dicha demolición otorgue el organismo Municipal competente; en el caso de autos tal requisito se cumplió a cabalidad por cuanto en el expediente consta el permiso de demolición N° 75.670 de fecha 23 de julio de 1979 emanado de la Dirección de Ingeniería Municipal referido a los inmuebles objeto de este proceso. Ahora bien, se ha alegado que tal oficio carece de eficacia alguna por tratarse de una certificación en relación prohibida por el artículo 33 del Estatuto Orgánico de Ministerios.

No comparte la Corte el alegato anteriormente expuesto, pues estima que el permiso en referencia no tiene características de una “certificación”, ni el funcionario que lo otorga está “declarando sobre algún hecho o dato de su conocimiento de los contenidos en los expedientes archivados o en curso”; se trata de una autorización acordada por un organismo competente dentro de las atribuciones que le son propias. Un acto administrativo. Así se declara.

C. Forma

CSJ - SPA - ACC

1-7-80

Magistrado Ponente: Luis Torrealba Narváz

La Resolución Ministerial es la vía usual de producción de actos administrativos por los Ministros, por lo que si la ley no exige una forma específica, el acto administrativo puede ser dictado mediante Resolución.

En lo atinente a la forma del acto administrativo impugnado, o sea la forma de Resolución y no de Decreto, que es la forma que, según el apelante, debe revestir el acto, la Corte observa que en ninguna norma de la Ley de Naturalización ni en ley ni reglamento alguno se señala que la forma de expresión de las revocaciones de naturalización sea la del Decreto. Lo que se señala al respecto es que corresponde pronunciarse al Ministerio de Relaciones Interiores, y precisamente la vía usual utilizada por los Ministros para producir los actos administrativos individuales es la de Resolución.

D. *Motivación*

a. *Requisito de validez*

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La motivación como requisito esencial de validez del acto administrativo se impone por la naturaleza del acto y al ser exigida por el propio ordenamiento jurídico.

El derecho positivo en la materia exige expresamente la motivación del acto de negativa de inscripción, al establecer en el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública que “la decisión del Colegio de Contadores Públicos que niegue la inscripción de algunas de las personas a que se refiere el artículo 29 de la Ley deberá expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda”.

Esta exigencia reglamentaria no hace sino recoger el principio universalmente difundido y acogido por esta Corte en numerosos fallos, de la motivación, es decir, la expresión “de los motivos que indujeron a la Administración Pública a la emisión del acto”, como requisito esencial de validez del acto administrativo, en dos supuestos: cuando la motivación se impone por la índole o naturaleza del acto (v. gr. actos sancionatorios, disciplinarios, los que impongan obligaciones, los que limiten la esfera de libertad, los que extingan o revoquen una decisión, los que rechacen aprobaciones, autorizaciones o admisiones, etc.); y cuando la motivación es exigida por el propio ordenamiento jurídico.

De allí que, tratándose en el presente caso de una confirmatoria del rechazo a admitir una inscripción, que al devenir definitiva en la esfera administrativa implica consecuencias jurídicas más graves para el administrado que el acto del Colegio de Contadores a cuyo respecto existía expresa obligación de motivarlo, aparece evidente que la validez del acto del Ministro de Educación está igualmente condicionada a la clara expresión de la causa o motivo que lo originaron.

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El acto administrativo de remoción y retiro de un funcionario público carece de motivación al no poder justificarse los

supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para aplicar la norma.

En virtud de lo expuesto, como en el caso de autos, la Administración se limitó a explicar en el proceso los motivos por los cuales aplicó teóricamente al recurrente el Decreto 211, considerando al cargo de "Supervisor de Obras Sanitarias I" como de confianza resulta forzoso concluir en que no comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones de confianza atribuidas al funcionario dentro del organismo para que se le aplicara el Decreto 211 fundado en el numeral 2 de la letra B de su Artículo Único a que hace mención el Oficio Nº 010521 del 20-12-77 (folios 3 y 4). Por consiguiente, el acto administrativo de remoción y retiro del recurrente carece de motivación, ya que no han podido justificarse los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para aplicar la norma. En consecuencia, al no haber existido un análisis de los hechos de cuya consideración debe partirse para incluirlos en el supuesto previsto por el dispositivo legal, resultó imposible llegar a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto y de allí que el acto de remoción y posterior retiro del reclamante sea pasible de anulación por este órgano jurisdiccional, y así se declara.

b. *Oportunidad*

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En los casos en que la motivación del acto administrativo se impone en forma obligatoria, puede resultar acreditada en cualquiera de los dos momentos que integran la forma del acto, el proceso de formación o el de manifestación de la voluntad administrativa.

Es de advertir sin embargo que, aun en los casos en que la motivación se impone en forma obligatoria, también se ha establecido que ella puede resultar acreditada en cualquiera de los dos momentos que integran la forma del acto: sea en el proceso de "formación" o bien en el de "expresión" de la voluntad de la Administración Pública, es decir, "la motivación puede ser *concomitante* o *contemporánea* con la «expresión» de dicha voluntad o *anterior* a tal expresión, apareciendo en este último caso en el proceso de formación de la voluntad administrativa".

E. *Efectos: Presunción de legalidad*

CSJ - SPA

10-6-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

La presunción de legalidad de los actos administrativos es una presunción *iuris tantum*.

La Corte en reiteradas ocasiones ha señalado que el beneficio de la presunción de legalidad en favor de la decisión administrativa es presunción *iuris tantum*, por tanto no definitiva, no tiene el valor definitivo de una sentencia declarativa. Esta presunción de legalidad del acto administrativo se mantiene mientras el interesado

no la deshaga, lo cual éste puede hacer utilizando las vías posibles de recurso establecidas en la ley, tanto en vía administrativa como en vía jurisdiccional, constituyéndose éstas en una doble garantía para el administrado, a utilizar cuando se encuentra lesionado por los actos administrativos, garantía que se traduce en la posibilidad de accionar contra éstos y, posiblemente, hacer desaparecer el daño que soporta.

F. *Vicios*

a. *Falso supuesto*

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

El acto de remoción de un funcionario público está fundado en falsos supuestos, cuando se lo destituye de un cargo que no ejercía.

Es de hacerse notar en los susodichos movimientos de personal que la vigencia es anterior a la fecha de preparación de los mismos, es decir, que se le había removido del cargo de Jefe de División, antes de que se comenzara a preparar el movimiento mediante el cual se le iba o pretendía nombrar a dicho cargo.

Por otra parte, la Administración incurrió en una falta que podría calificarse de grave, al no traer a los autos la Resolución Interna donde conste que la ciudadana Gladys Rangel Agüero, fuera designada para desempeñar el cargo de Jefe de División, en la División de Control Presupuestario, dependiente de la Dirección de Finanzas del Ministerio de la Juventud, como lo sostuvo la representación de la República en el acto de la contestación de la demanda que corre inserta al folio 78 del expediente.

Esta Corte, observadas las irregularidades manifiestas que presenta el procedimiento seguido para excluir a la querellante del Cargo de Jefe de División, el cual no era desempeñado por ésta por la clara circunstancia anotada de que los referidos movimientos de personal se prepararon con posterioridad a su exclusión del cargo de Jefe de División, que no desempeñaba, configura una situación irreal al pretender excluir a la funcionaria de un cargo que realmente no ejercía.

Esta Corte estima procedente la nulidad del acto de remoción fundado en el falso supuesto de que la querellante ejercía el cargo de Jefe de División cargo de confianza en la División de Control Presupuestario, dependiente de la Dirección de Finanzas del Ministerio de la Juventud, cuando en realidad quedó demostrado que la ciudadana Gladys Rangel Agüero, ejercía el cargo de Contador Jefe II (cargo de carrera), adscrita a la Dirección de Administración de dicho Despacho (folio 76).

b. *Desviación de poder*

CSJ - SPA

17-6-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Los actos administrativos se encuentran afectados del vicio de desviación de poder cuando la Administración, al emanarlos, actúa con fines distintos de aquellos para los cuales la ley le confirió la facultad o el deber de dictarlos.

Tercero: En lo que concierne a la denuncia de una supuesta ilegalidad de la Resolución recurrida, porque “el contenido de (ésta) contradice la propia doctrina reiteradamente sostenida por el referido Despacho”, la Corte considera que, aun cuando pueda aparecer criticable que la Administración se separe de su propia doctrina, mucho más cuando ésta haya sido constante, reiterada y uniforme y por tanto sólida, tal actitud no es bastante para conformar el vicio de ilegalidad del acto disconforme con ella.

Y en cuanto a la segunda denuncia de ilegalidad, al imputar al acto recurrido una supuesta “desviación de poder al amparar con la garantía del registro la marca «ASCOT», no obstante que según su comentada doctrina, existe entre aquélla y «ASTOR» la similitud que la Ley ha querido precisamente evitar”; por lo cual —agrega la recurrente—, aquel acto “violó los numerales 11) y 12) del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial”, procede igualmente considerar: los actos administrativos se encuentran afectados del vicio de desviación de poder, cuando la Administración, al emanarlos, actúa con fines distintos de aquellos para los cuales, explícita o implícitamente, la Ley confirió a la Administración la facultad o el deber de dictarlos. En el caso de autos, no aparece el menor indicio de que la Administración, “al amparar con la garantía del registro la marca «ASCOT»”, no obstante la pretendida similitud de ésta con “ASTOR”, previamente registrada, según el parecer de la recurrente, haya acordado esa “garantía” con finalidades distintas de las previstas por la Ley para acordarla.

G. Revocación

Véase Sentencia CSJ-SP, de 29-4-80, en pág. 127 de esta Revista.

H. Nulidad absoluta

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Está viciado de nulidad absoluta el acto administrativo de nombramiento o remoción de un funcionario, que emane de órgano manifiestamente incompetente.

El extremo mencionado de importancia inmensurable en lo que toca a la función pública cobra igual relevancia en el área de la teoría de la validez del acto administrativo, al hacer nulo de nulidad absoluta el acto (de nombramiento o remoción) que emane de órgano manifiestamente incompetente.

La irregularidad señalada se concreta en una extralimitación de atribuciones a través de la cual se produce una interferencia de un funcionario administrativo en atribuciones que no le corresponden y que están conferidas, específicamente, a otra autoridad administrativa. En el caso concreto que se examina cursan a los folios 7 al 41 y 42: a) el Oficio Nº 3309 del 7 de octubre de 1974, dirigido a la querellante por el Director de Personal del Ministerio de Comunicaciones, mediante el cual se le notifica que “con fecha 16 de los corrientes se procedió a tramitar su remoción por ante la Oficina Central de Personal, por encontrarse dentro del ámbito de aplicación del Decreto 211”... b) Memorándum Nº 2819 del... (ilegible) de octubre de 1974, por el cual el Director de Administración se dirige al Director de Personal a fin de solicitar “se sirva ordenar lo conducente a fin de hacer efectiva la remoción de la funcionaria Noemí Sotillo de Padilla... quien desempeña el cargo de

Jefe de Contaduría II, en la Dirección a mi cargo, por encontrarse incurso dentro del ámbito de aplicación del Decreto 211 emanado de la Presidencia de la República". "Agradezco asimismo, se nos notifique a la brevedad posible la fecha en que a la citada funcionaria *se le haga efectiva dicha remoción y si la misma se estima procedente*" (folio 41) (Subrayado de la Sala). c) El Memorándum N°... (ilegible) del 8 de octubre de 1974 que envía el Director de Personal al Jefe del Departamento de Relaciones con los Empleados, de acuerdo a cuyo texto se le anexa copia "del Memorándum N° 2319, emanado de la Dirección de Administración, en donde solicitan la remoción de la funcionaria Noemí Sotillo de Padilla... por encontrarse su cargo incurso en el ámbito de aplicación del Decreto 211 emanado de la Presidencia de la República. En tal virtud, agradezco se sirva tramitar dicha remoción a partir del 16 de los corrientes; en consecuencia, deberá ser *excluida de nómina con fecha 16 de noviembre a fin de que a la citada funcionaria se le otorgue el mes de disponibilidad que la Ley le confiere*" (folio 42) (Subrayado de la Sala).

Como deriva de los documentos transcritos, la remoción y retiro de Noemí Sotillo de Padilla fueron decididos por funcionarios que carecían de competencia para ello. En efecto, el Director de Administración, por una parte, y el Director de Personal por la otra, en desconocimiento no sólo de los derechos que asisten al funcionario de carrera sino de la esfera propia de actuación que les fijan las normas que rigen la materia, resuelven "remover" y "retirar" del servicio a la empleada sin que invoquen o se basen para ello en una previa determinación del *Titular del Despacho, único facultado para decidirlo*, que, por lo demás, de existir, no figura entre los recaudos. Por consiguiente, el acto de remoción y "retiro" que contienen los documentos señalados están viciados de nulidad *absoluta* que no puede convalidarse ni por el transcurso del tiempo, ni por ningún acto de confirmación, ratificación o ejecución posterior.

CPCA

26-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La inconstitucionalidad de los actos administrativos produce la nulidad absoluta.

Ahora bien, la jurisprudencia patria ha calificado al acto administrativo como nulo cuando el vicio es de inconstitucionalidad; es más, esa nulidad absoluta ha sido considerada por la antigua Corte Federal y de Casación atribuyéndole al acto administrativo inconstitucional la situación de inexistente, cuando sostuvo que "el acto nulo por violación de la Constitución, virtualmente no existe; sobre él nada útil puede levantarse. Ni este Alto Tribunal, con toda la extraordinaria facultad que le reconoce la Constitución, puede dar validez alguna al acto ejecutado con violación de algún precepto constitucional" (Sentencia citada por el doctor Allan Randolph Brewer-Carías en "Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana", Colección Tesis de Doctorado, Volumen IV, pág. 88. Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1964).

4. *Los recursos administrativos*

CSJ - SPA

17-6-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En caso de que por error, confusión o ignorancia se interponga el recurso administrativo ante un funcionario u organismo distintos del autor del acto administrativo recurrido, su interposición se considera válida, siempre que se haya efectuado dentro del lapso legal respectivo.

Primero: Es cierto, como cuestión de principio de carácter general, que el recurso de apelación —*rectius*, en el procedimiento administrativo, recurso jerárquico— debe interponerse por ante el funcionario o el organismo que emanó el acto apelado o recurrido jerárquicamente. Sin embargo, en la doctrina y en la jurisprudencia administrativas, e incluso en nuestro propio derecho positivo, tal principio experimenta algunos temperamentos que le permiten funcionar regularmente, con la menor rigidez original.

En efecto: en la tramitación de los recursos administrativos es fundamental e importante, por evidentes exigencias de la seguridad jurídica de los actos administrativos, que dichos recursos se interpongan, impretermiblemente, dentro del lapso legal establecido para ello, siendo éste como es de caducidad. Pero, aspecto secundario y menos trascendente, aun en presencia de norma legal expresa, es el funcionario u organismo ante el cual deba interponerse el recurso; de modo que, si por error, confusión o ignorancia, el recurso se interpone ante un funcionario u organismo distintos del autor del acto administrativo recurrido, su interposición debe considerarse válida, siempre que se la haya efectuado dentro del lapso legal respectivo. En tales casos, sólo corresponde a estos funcionarios u organismos remitir el recurso al funcionario u organismo normal y expresamente previstos (*Jura curia novit*).

Además de que así lo tiene dicho la jurisprudencia de este Alto Tribunal, cabe recordar que, en el procedimiento para la apelación de multas no aplicadas por los Tribunales, la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional previene, a estos respectos, que “*la apelación deberá interponerse ante el mismo funcionario que impuso la multa o ante un Juez de la localidad...*”; que, “*cuando la apelación se interponga por intermedio de un Juez, éste pasará copia de ella... al funcionario que la impuso...*” (artículo 423); que, “*cuando la Ley conceda el derecho de recurrir de la decisión del Ministro u organismo respectivo ante la Corte Suprema de Justicia, ... el recurso puede ser introducido ante el propio Ministro, ante el organismo de apelación, o directamente a la Corte*”; y que “*en todos los casos puede ser enviado por órgano de cualquier Tribunal*” (artículo 425). Disposiciones análogas contienen algunas leyes administrativas y fiscales.

Por tanto, la Corte considera que la presentación del recurso administrativo (jerárquico) ante el funcionario *ad quem* —como ocurrió en el caso de autos, en que se lo presentó directamente al Ministro (Dirección de Gabinete)— es un hecho jurídicamente intrascendente, presentado como fue dentro del plazo legal para su interposición, como precisamente lo expresa la propia recurrente; por lo cual aparece infundada la presente denuncia; y así se declara.

V. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Los vicios de inconstitucionalidad*

A. *Violación directa de la Constitución*

CSJ - SPA - JS

22-4-80

Magistrado Presidente: René de Sola

Es requisito fundamental del Recurso de Nulidad por inconstitucionalidad al confrontar el acto impugnado con alguna norma de la Constitución que éste viole directamente dicha norma.

Este Juzgado de Sustanciación, en la oportunidad de decidir acerca de la admisibilidad de la misma de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, observa: Del análisis del referido libelo de demanda aparece claro que, aunque se han invocado varias disposiciones de la Constitución de la República, en realidad no aparece denunciada la violación directa de ninguna de ellas, sino el verdadero problema planteado se circunscribe a determinar si hubo violación de disposición precisa de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, según ha sido afirmado por los actores. Ahora bien, ha sido criterio reiterado de esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia que no basta que el recurrente afirme que uno o más artículos de la Constitución han sido violados para establecer su competencia con base en lo dispuesto en el segundo aparte del artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sino que es necesario que al confrontar el acto impugnado con alguna norma de la Constitución, resulte evidente que los alegatos del actor podrían configurar una violación de la misma. En el presente caso los actores expresan textualmente: "Denunciamos como fundamento del presente recurso de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad, el quebrantamiento de los artículos pretranscritos y citados: el 67 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y el 67 de la Carta Fundamental, cuya declaratoria expresamente pedimos en el fallo". El referido artículo 67 de la Carta Fundamental se refiere al derecho de representación ante cualquier entidad o funcionario público que se garantiza a todos los ciudadanos de la República. Es obvio que, dados los fundamentos de hecho de la demanda, en el presente caso no puede señalarse ninguna violación directa de esta norma. En consecuencia, se está en presencia exclusivamente de un recurso por ilegalidad del acto de un Concejo Municipal de la República, cuyo conocimiento le corresponde a los Tribunales Superiores de la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el primer aparte del artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En virtud de las razones expuestas, se declara la incompetencia de esta Sala para conocer de la demanda interpuesta y se acuerda remitir el expediente al Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Occidental de la República a los fines de la continuación del procedimiento.

CSJ - SPA**8-7-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El vicio de inconstitucionalidad sólo existe cuando hay contradicción directa e inmediata entre el acto impugnado y la Constitución.

“Por lo demás, para que una norma legislativa o reglamentaria sea realmente inconstitucional, es preciso que ella contradiga en forma patente una norma expresa de la Constitución. En consecuencia, sólo cuando de un análisis muy acucioso resulta evidente la incompatibilidad o contradicción entre la norma de que se trata y un texto de la Constitución, puede decirse que existe la inconstitucionalidad alegada, sólo entonces puede la Corte declarar la nulidad de la norma impugnada por inconstitucional. Ahora bien, cuando la norma impugnada puede ser objeto de dos interpretaciones razonables, una que se ajusta a la Constitución y otra que colide con ella, el Juez debe optar por la primera, mas no descartar la norma por inconstitucional. Por último, la Corte estima que, para que exista el vicio de inconstitucionalidad, es necesario que la contradicción entre la norma impugnada y la Constitución sea directa e inmediata. Así, no procede la solicitud de que se declare la inconstitucionalidad de una norma reglamentaria, cuando la demandada se basa en el alegato de que dicha norma contraría el espíritu, propósito o razón de un precepto legal, pues en tal caso, sí existe la contradicción entre el reglamento y la ley; la norma reglamentaria está viciada de ilegalidad, pero no de inconstitucionalidad”.

B. La usurpación de funciones

CSJ - SPA**27-5-80****G.O. Nº 32.021, 8-7-80.**

Magistrado Ponente: R. Rodríguez Méndez

Se declara la nulidad del Art. 23 del Reglamento de la Ley de Abogados que consagra normas procesales conforme a las cuales deben tramitarse los juicios por cobro de honorarios profesionales por usurpación de funciones, al regular materias reservadas al legislador contrariando el Art. 119 de la Constitución.

Como reacción frente a los excesos cometidos por el Estado Absoluto, el nuevo orden político implantado por la Revolución Francesa introdujo la separación, que al principio fue absoluta, de las funciones originalmente concentradas en la persona del monarca, en tres grandes ramas encomendadas a cuerpos separados de mandatarios: los “poderes” legislativo, ejecutivo y judicial. Se hizo necesario delimitar con precisión las tareas encomendadas a esos órganos con la finalidad de establecer, como una reacción, la separación absoluta de esos poderes que por estar concentrados en uno solo atentaba contra la libertad.

La delimitación de funciones se manifestó, en cuanto al Parlamento se refería, en la creación de una amplia zona reservada a la Ley, en la cual se enmarcaron las materias cuyo tratamiento resultaba la más cara preservación a toda voluntad arbitraria. Esa actitud era plenamente explicable en ese momento histórico, puesto que la Ley, producto de la voluntad general, era el mecanismo idóneo para garantizar el bien precioso de la libertad.

En razón de que los extremismos del nuevo orden imperante gestaron graves males, no tardó en desarrollarse una tendencia doctrinaria encaminada a moderar la concepción de separación absoluta de poderes, y a propiciar una política de independencia cuyos resultados son beneficiosos, pero reconociéndole a cada Poder áreas de acción de su exclusiva competencia.

En la Constitución venezolana de 1961 esa tendencia se deja sentir al fijar en el Art. 136 de la Constitución de la República las materias de la competencia del Poder Nacional y en otros los órganos para su ejercicio. Una de esas materias es la prevista en el Ord. 24º del dicho precepto constitucional señalado, al establecer que es de la competencia del Poder Nacional todo lo relativo a la legislación civil, mercantil, penal y de procedimientos, atribuyéndole en el Art. 139 al Congreso Nacional la potestad exclusiva de legislar sobre dicha materia, o sea, que conforme a su contenido normativo ningún Poder de la República que no sea el Nacional, ningún órgano de éste que no sea el Congreso puede sancionar este tipo de normas. A pesar de esta atribución exclusiva el Art. 23 del Reglamento de la Ley de Abogados dictado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros el 12 de septiembre de 1967, ordena proceder por los trámites del "juicio ordinario" para el cobro de honorarios profesionales por gestiones judiciales o extrajudiciales cuando se hayan estipulado mediante contrato previo.

Es cierto que el Presidente de la República está facultado conforme al Ord. 10º del Art. 190 de la Constitución Nacional, para reglamentar las leyes, pero también que, según las más autorizadas opiniones doctrinarias, los reglamentos de dicha índole deben tener carácter complementario en el sentido de que la Administración está limitada por los dispositivos establecidos en la Ley de cuya reglamentación se trata, aunque pudiendo, dentro de esos límites, regular la situación en cuestión con entera libertad, o sea, que no tiene forzosamente que atenerse a una sola hipótesis sino que, por el contrario, puede adoptar las soluciones más diversas, pero siempre respondiendo a los fines de la mejor aplicación, ejecución o realización de la Ley, de modo que las normas que se adopten sean de exclusivo carácter *complementario*, sin alterar, por supuesto, su espíritu, propósito o razón.

Conforme al Ord. 24 del Art. 136 de la Constitución Nacional es de la competencia del Poder Nacional la legislación civil, mercantil, penal, penitenciaria y de procedimientos, cuyo desarrollo corresponde al Congreso Nacional según el Art. 139 de la Carta Fundamental, con el resultado de que el acto realizado sobre esas materias por cualquiera de los otros Poderes constituye una invasión de su competencia que acarrea su nulidad por constituir la usurpación de atribuciones prevista en el Art. 119 de la Constitución. En el escrito del presente recurso se alega la nulidad del Art. 23 del Reglamento de la Ley de Abogados por invadir la potestad privativa de legislar en materia procesal judicial que corresponde sólo al Congreso de la República, en razón de haber establecido el juicio ordinario para el cobro de honorarios extrajudiciales previamente estipulados por contrato. Es obvio que la norma contenida en dicho precepto reglamentario es de carácter procesal judicial y que, por tanto, el Poder Ejecutivo carecía de potestad para dictarla por cuanto que esa competencia sólo corresponde al Congreso Nacional, de lo que resulta que el Ejecutivo, al dictar la norma incurrió en la usurpación de atribuciones prevista en el Art. 119 de la Carta Fundamental, cuya sanción es su nulidad.

Se ha sostenido la validez del Art. 23 del Reglamento de la Ley de Abogados partiendo para ello de la idea de que en el Art. 22 de la misma no se determina procedimiento a seguirse en relación con el cobro de honorarios extrajudiciales resultantes de contrato previo. Dice esta doctrina que el Art. 23 del Reglamento pudo dictarse sin incurrir en ninguna infracción constitucional por cuanto la normativa que contiene no hace innovación alguna, sino sólo complementa el Art. 22 de la Ley al remitir dicho cobro al juicio ordinario, reafirmando lo dispuesto en el Art. 234 del

Código de Procedimiento Civil que dice que se ocurrirá a este tipo de juicio cuando no exista procedimiento legal alguno para la discusión de un derecho. Pero en concepto de la Corte esta doctrina no satisface porque en el supuesto negado de que el Ejecutivo pudiera someter al juicio ordinario el cobro de los honorarios estipulados en contrato previo a que alude el Art. 23 del Reglamento, por considerarse que tiene fin complementario de la Ley, la Corte la considera equivocada por faltarle a dicha norma reglamentaria el supuesto en que se la hace descansar, como es el de no existir en la Ley procedimiento especial alguno para el cobro de los honorarios a que alude el Decreto, pues, por el contrario, en concepto del Alto Tribunal, en el Art. 22 de la Ley de Abogados sí existe ese procedimiento.

A esta conclusión llega la Corte en razón de las siguientes consideraciones:

En el Art. 63 del Código de Procedimiento Civil se señala que el abogado puede cobrar sus honorarios causados en juicio, pero sin indicar el procedimiento cuando se discute el derecho mismo al cobro, por lo que en su falta la doctrina y jurisprudencia consideraron apropiado para llevarlo adelante el previsto en el Art. 386 del Código de Procedimiento Civil. Y en cuanto a los honorarios causados extrajudicialmente no se consagra en aquel precepto el derecho a percibirlos, ni menos procedimiento alguno para hacerlos efectivos, siendo por ello que en la Ley de Abogados vigente se sancionaron normas que cubren esas fallas, para lo cual se reconoció en su Art. 22 el derecho a los abogados a cobrar también honorarios por gestiones extrajudiciales. Y en cuanto al procedimiento a seguirse para su cobro ratificó el del Art. 386 del Código de Procedimiento Civil cuando se discute el derecho a cobrar los judiciales, creando también el procedimiento necesario para el cobro de los extrajudiciales, al establecer:

“El ejercicio de la profesión da derecho al abogado a recibir honorarios por los trabajos judiciales y extrajudiciales que realice, salvo en los casos previstos en las leyes. Cuando exista inconformidad entre el abogado y su cliente en cuanto al monto de honorarios por servicios profesionales extrajudiciales, la controversia se resolverá por la vía del juicio breve y ante el Tribunal Civil competente por la cuantía. La parte demandada podrá acogerse al derecho de retasa en el acto de la contestación de la demanda. La reclamación que surja en juicio contencioso acerca del derecho a cobrar honorarios por parte del abogado, será sustanciada y decidida conforme a lo establecido en el Artículo 386 del Código de Procedimiento Civil y, la relación de la incidencia, si surgiere, no excederá de diez audiencias”.

La Corte considera que de la lectura de dicho precepto legal se desprende evidentemente que el juicio breve es el indicado para la tramitación y decisión de la discusión del cobro de honorarios extrajudiciales resultantes de contrato expreso o tácito, ya tenga su origen en el monto de los mismos por existir inconformidad entre las partes o en el derecho mismo a cobrarlos, o sea, sobre la eficacia del contrato que los causó, por lo que en el Art. 23 del mencionado Reglamento, al ordenar el juicio ordinario para el cobro de los honorarios extrajudiciales estipulados en contrato previo, se crea una regulación que no sólo invade la competencia del Congreso Nacional en la materia de legislación procesal judicial, sino que también contraría, desacatando su espíritu y razón, la norma legal que crea el juicio breve para el cobro de los honorarios extrajudiciales sin distinción alguna.

Quizás lo que ha determinado la elaboración de la doctrina señalada es el empleo de la frase consignada en el Art. 22 de la Ley que dice: Cuando exista “inconformidad” entre el abogado y su cliente sobre el monto de honorarios extrajudiciales se seguirá el juicio breve, por dar la idea dicha frase de que sólo pueden cobrarse, observándose los trámites de este juicio, los honorarios extrajudiciales contractuales cuyo monto es discutido, mientras que la discusión sobre el derecho a cobrarlos, o sea, sobre la eficacia del contrato queda excluida de dicho juicio. Pero esta interpretación es equivocada por ser inconcebible que el Legislador hubiere tenido el propósito, al

usar la frase consignada en el dicho Art. 22, de someter a los trámites del juicio breve solamente la discusión por el cobro de los honorarios extrajudiciales en cuyo monto haya inconformidad entre el abogado y su cliente y dejar afuera la discusión sobre la eficacia del contrato, o sea, la que recae sobre el derecho a cobrarlo. Lo correcto es pensar que por no aparecer dato alguno en el dicho precepto que excluya expresamente de los trámites del juicio breve la discusión del derecho al cobro de los honorarios extrajudiciales, o sea, de la eficacia del contrato que les dio origen, debe entenderse que con la interpretación que ahora se le da quedó plasmada la intención del legislador de facilitar al abogado el cobro de sus honorarios profesionales al remitir esa discusión a los expeditos trámites del juicio breve, en vez de remitirla a los más difíciles y onerosos del juicio ordinario.

De ahí que por aplicación de los principios de hermenéutica que se han dejado sentados, se concluye que la frase consignada en el Art. 22 de la Ley de Abogados, en la que se dice: "En caso de inconformidad entre el abogado y su cliente sobre el monto de los honorarios extrajudiciales se resolverá por el juicio breve" debe entenderse: "Cuando exista discusión entre el abogado y su cliente sobre el cobro de honorarios extrajudiciales se resolverá por la vía del juicio breve", quedando, por tanto, comprendidos en éste los estipulados por contrato expreso o tácito, sea discutido o no su monto, o el derecho a cobrarlos, por lo que en el Art. 23 del Reglamento de la Ley de Abogados, al establecer el juicio ordinario para la tramitación del cobro de los honorarios extrajudiciales estipulados contractualmente, se incurrió, como arriba se ha dicho, no sólo en el error de invadir la facultad legislativa que potestativamente le corresponde al Congreso Nacional, sino también en el de haber alterado el precepto legal citado en su espíritu y propósito.

Por lo demás, aun en el supuesto de que no existiere señalado en el Art. 22 de la Ley de Abogados el procedimiento para el cobro de los honorarios extrajudiciales resultantes de contrato previo, tampoco pudo el Reglamento de dicha Ley en su Art. 23 someterlo al juicio ordinario ni aún con la justificación de reafirmar el Art. 234 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto dado su objeto tal reafirmación no le corresponde hacerla al Poder Ejecutivo, sino que a quien compete fijar el procedimiento a seguirse es al Poder Judicial en la oportunidad en que el Juez decide el caso concreto en que se le presente su discusión.

En cuanto al segundo planteamiento del presente recurso fundamentado en la ilegalidad del Art. 23 del Reglamento de Ley de Abogados por contrariar el espíritu, propósito y razón del Art. 22 de la Ley de Abogados, la Corte considera innecesario su examen por inoficioso, ya que en este fallo ha sido declarada la nulidad de dicho artículo reglamentario por usurpación de atribuciones, que es la más ostensible de todas las inconstitucionalidades.

2. *El Recurso de Inconstitucionalidad*

CSJ - SPA - JS

6-5-80

Magistrado Presidente: René de Sola

No procede el Recurso de Inconstitucionalidad contra actos administrativos municipales cuando se alegan violaciones indirectas de normas constitucionales.

El recurrente alega como fundamento de su demanda la violación del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el cual define cuáles son las facultades del Concejo Municipal, y la de los artículos 117, 44 y 69 de la Constitución Nacional.

“En el caso que aquí se plantea —dice— el Concejo Municipal del Distrito Carirubana ha dictado la Resolución que se acompaña marcada con la letra F, sin ningún fundamento legal preexistente, ya que no aparece basada en ninguna disposición legal u ordenanza...”.

“Con este proceder, el Concejo Municipal del Distrito Carirubana del Estado Falcón, ha violado la disposición antes señalada (Art. 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal) y asimismo se ha infringido el artículo 117 de la Constitución.

Se denuncia la infracción de los artículos 44 y 69 de la Constitución Nacional en virtud de que el Concejo pretende aplicar la Resolución en forma retroactiva al recurrente, por cuanto dice, él ya tenía “conformado” el uso del inmueble. Y agrega textualmente: “de suerte que al proceder de esa manera, el Concejo Municipal ha violado los artículos 44 y 69 de la Constitución Nacional y 3 del Código Civil, ya que la primera de ella niega efecto retroactivo a toda disposición legislativa y la segunda que dice que nadie puede sufrir pena que no esté establecida por la Ley preexistente; consecuentemente se ha violado también el artículo 117 de la Constitución...”.

Ahora bien, considera este Juzgado, aplicando el reiterado criterio de la Sala, que se encuentra frente a un recurso por ilegalidad y no de inconstitucionalidad, pues tal como está planteado, las normas constitucionales invocadas como violadas, sólo configuran una violación indirecta. En efecto el artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia previene que la infracción del artículo 117 de la Constitución no podrá invocarse como fundamento de la acción o del recurso a que se refieren los artículos 112 y 121 de esta Ley, sinó cuando otra disposición de aquélla haya sido directamente infringida por el acto cuya nulidad se solicita.

En el presente caso la norma que se alega como directamente infringida por el acto impugnado, es la norma legal (Art. 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal), e indirectamente resulta infringida la norma constitucional, partiendo del axioma según el cual toda violación de ley constituye siempre una infracción indirecta del citado precepto constitucional, tal como lo alega el mismo recurrente.

Igualmente en cuanto a la presunta infracción de los artículos 44 y 69 de la Constitución, observa este Juzgado que dada la naturaleza de la acción no podría señalarse una violación inmediata de los mismos.

En tal forma la acción intentada se contrae a la nulidad por razones de ilegalidad de un acto emanado de autoridad municipal, cuyo conocimiento corresponde al órgano judicial señalado en el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud de las razones expuestas, se declara la incompetencia de esta Sala para conocer de la demanda interpuesta, y se acuerda remitir el expediente al Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Occidental de la República a los fines de la continuación del procedimiento.

VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos*

A. *Competencia de la Corte Suprema de Justicia*

a. *Competencia en la interpretación de su Ley Orgánica*

CSJ - SP

13-5-80

La Corte Suprema de Justicia no está facultada para resolver las dudas que puedan presentarse en casos concretos respecto

a la interpretación, alcance y aplicación de las normas constitucionales. Tal facultad le corresponde respecto a la interpretación, alcance y aplicación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En conformidad con la disposición del artículo 194 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a este Supremo Tribunal, en pleno, resolver mediante Acuerdo, de oficio o a instancia del Fiscal General de la República, “las dudas que puedan presentarse en casos concretos en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación” de sus normas, “siempre y cuando al hacerlo no adelante opinión acerca de la materia debatida en el caso consultado”. Ahora bien, en el presente caso, el máximo Representante del Ministerio Público, aduce en su consulta que existe duda acerca de cuáles disposiciones procesales deben aplicarse en cuanto al modo de proceder en el caso de resolver el enjuiciamiento del ciudadano Carlos Andrés Pérez: las de los mencionados artículos 146 y 152 de la Ley Orgánica citada, en consideración a que desempeñó el cargo de Presidente de la República y los hechos que le serían imputados aparecen realizados durante su mandato; o bien las del artículo 144 de la Constitución, por cuanto el ex Presidente ejerce el cargo de Senador Vitalicio y lo desempeñaba para la fecha del inicio de la averiguación sumaria, que por los mismos hechos adelanta el Juzgado Séptimo de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda.

El control de la constitucionalidad de las leyes, como lo ha dicho la Corte, cuando se trata de los casos a que se refieren los numerales 3º, 4º y 6º del artículo 215 de la Constitución, compete a este Supremo Tribunal, en Pleno, como lo establecen los ordinales 1º, 3º y 4º del artículo 42 en relación con el artículo 43 de su Ley Orgánica. Quien lo reclame debe ejercer el recurso autónomo de inconstitucionalidad con las formalidades señaladas en los artículos 112 y 113 *ejusdem*, y los efectos de la correspondiente decisión son *erga omnes*, pues cobran fuerza de ley. Pero cuando la ley vigente cuya aplicación se pida en el curso de un proceso, colidiere con alguna disposición constitucional, los Tribunales aplicarán ésta con preferencia, según lo dispone el artículo 7º del Código de Procedimiento Civil. La resolución del conflicto, en este último caso, mediante la aplicación preferente de la norma constitucional, sólo ocurre en el juicio correspondiente y con efectos relativos a las partes en él interesadas.

Las señaladas son las únicas formas mediante las cuales los órganos jurisdiccionales, inclusive, este Supremo Tribunal, según corresponda, pueden pronunciarse sobre los efectos y alcances de los preceptos constitucionales.

La Corte Suprema de Justicia, en Pleno, conforme a los términos del artículo 194 de su Ley, está facultada para resolver, mediante Acuerdo, de oficio o a solicitud del Fiscal General de la República, las dudas que puedan presentarse en casos concretos, y siempre y cuando al hacerlo no adelante opinión acerca de la materia debatida en el caso consultado, pero ello es respecto a la inteligencia, alcance y aplicación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que estructura al Alto Tribunal y gobierna su competencia, facultades y atribuciones; mas, tal facultad no le corresponde respecto a las normas constitucionales; y, por cuanto, en la señalada consulta del ciudadano Fiscal General de la República está involucrada la interpretación, alcance y aplicación de normas constitucionales, es manifiesto que la Corte no puede pronunciarse en la forma solicitada.

b. *Conflictos de competencia***CPCA****19-6-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

La Corte Suprema de Justicia tiene exclusiva facultad para dirimir los conflictos de competencia en materia contencioso-administrativa.

Establece la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en el Título V, Capítulo I, Artículo 84, que:

1º “No se admitirá ninguna demanda o solicitud que se intente ante la Corte:...”.

2º “Si el conocimiento de la acción o el recurso compete a otro tribunal. . . .”.

Esta facultad se entiende atribuida a la Corte Suprema de Justicia, por su condición de Supremo Tribunal, para así declarar en forma expedita, cuál es el juzgado competente, puesto que en su caso, resultan inaplicables las normas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para resolver los conflictos de competencia. Y tan ello es así que el pronunciarse al respecto, ha tenido por sabia y justa interpretación, tanto el determinar el órgano jurisdiccional a quien compete el asunto, como el remitirle el expediente para su conocimiento. De este modo ha evitado y enseñado resolver cualquier supuesto de denegación de justicia, que por contraria interpretación pudiera derivarse al respecto. Al plantear la misma Ley que la Corte, tramitará las acciones y recursos de que conozca de acuerdo con los procedimientos establecidos en los Códigos y Leyes nacionales a menos que en dicha Ley se señale un procedimiento especial, trasluce su espíritu, propósito y razón, no de derogar la institución del conflicto de competencia, sino simplificar el modo de resolverlo mediante la aludida facultad, atribuídale en consideración de la intervención directa por parte de ese máximo organismo judicial, lo que hace inaplicable en su caso las reglas generales por las que se rigen los conflictos.

Ahora bien, si éste ha sido el criterio de nuestra Suprema Corte, al aplicar dicha facultad, mal puede Juzgado de inferior jerarquía atribuirse la misma, para, contrariando el criterio de aquélla, declarar inadmisibile la demanda haciendo caso omiso de las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan la determinación de la competencia, disposiciones cuya aplicación se impone en base al criterio antes expuesto.

B. *Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*a. *Competencia en única instancia***CPCA****11-5-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo es competente para conocer de los recursos de legalidad contra los actos administrativos emanados de las personas jurídicas de derecho público no territoriales.

La naturaleza de la materia sometida al conocimiento de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo amerita necesariamente el examen preliminar acerca de la competencia de este órgano jurisdiccional para decidir la cuestión planteada, a cuyo

efecto se formulan las siguientes consideraciones fundamentales en jurisprudencia sentada por esta misma Corte en decisión de fecha 20 de diciembre de 1977 bajo la ponencia de la entonces Magistrada de la misma, Dra. Josefina Calcaño de Temeltas:

El artículo 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, atribuye competencia a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, para conocer:

“De las acciones o recursos de nulidad que puedan intentarse por razones de ilegalidad contra los actos administrativos emanados de autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9º, 10º, 11º y 12º del artículo 42 de esta Ley, si su conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal”.

Así, pues, la *competencia de anulación de esta Corte* está condicionada a la existencia de cuatro elementos concurrentes, a saber:

1. Que el acto impugnado sea un acto administrativo.
2. Que ese acto administrativo emane de una autoridad diferente de las señaladas en los ordinales 9º, 10º, 11º y 12º del artículo 42 de la Ley;
3. Que se impugne la legalidad del acto; y
4. Que el conocimiento del asunto no esté atribuido a otro Tribunal.

De los cuatro elementos señalados, son los dos primeros, o sea, los que se refieren al órgano y al acto objeto de control, los que interesa analizar, a juicio de la Corte, en orden a la solución del caso de autos.

1. Órgano objeto de control.

Con respecto a la determinación del autor del acto impugnado, la remisión que en forma excluyente y negativa hace el legislador a las normas atribuidas de la competencia de nulidad de la Sala Político-Administrativa, obliga al intérprete analizar al mismo tiempo el contenido de dichas normas, para extraer de allí la competencia residual de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

A tal efecto, se observa:

Los ordinales 9º, 10º, 11º y 12º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya citados, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*, establecen la competencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, para declarar la nulidad de:

— los actos generales de los órganos unipersonales o colegiados del Poder Público, por razones de ilegalidad, y salvo los casos previstos en las Disposiciones Transitorias de la Ley;

— los actos administrativos individuales del Poder Ejecutivo Nacional sea por ilegalidad o por inconstitucionalidad;

— los actos de los órganos del Poder Público, en los casos no previstos en los ordinales 3º, 4º y 6º del artículo 215 de la Constitución, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad; y

— los actos administrativos de los Gobernadores de Estado, por razones de inconstitucionalidad (Ord. 11);

— los actos administrativos de efectos generales o efectos individuales del Consejo Supremo Electoral; del Consejo de la Judicatura; del Fiscal General de la República; del Contralor General de la República, y del Procurador General de la República, por inconstitucionalidad o ilegalidad (ordinal 12).

De la enumeración anterior puede establecerse como primer criterio de interpretación, que caen dentro del radio de acción del control que ejerce la Sala Político-Administrativa, por una parte, las autoridades u órganos que tienen rango constitu-

cional (a los que alude el ordinal 12) y, de otra parte las personas jurídicas de Derecho Público territoriales (la República, Estados, Municipios), o sea, las tres ramas fundamentales del Poder Público en ejercicio de las diversas funciones del Estado (ordinales, 9º, 10º y 11º).

Ahora bien, con respecto al Poder Ejecutivo Nacional, en virtud de que una de las finalidades que se evidencian de la novísima Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es la de desconcentrar la actividad jurisdiccional del Máximo Tribunal, esta Corte estima como segundo criterio de interpretación, en concordancia con el primero, que dentro del complejo orgánico que constituye la Administración, la esfera de competencia de la Sala Político-Administrativa debe quedar circunscrita a los órganos de la Administración Central integrada por el Presidente de la República, los Ministerios y las Oficinas Centrales de la Presidencia, es decir, la Administración Pública *stricto sensu*.

En efecto, "la extensión del ámbito de actividades de la Administración ha ido acompañada con la creación de entidades *ad-hoc* —generalmente órganos personificados— que tienen en común en muchos casos, solamente la personalidad jurídica independiente de la del ente territorial del cual emanaron. Por ello suele hablarse de tales órganos como "Administración descentralizada", "institucional" o "indirecta" para poner de relieve su integración dentro de un todo: la Administración (Vid. *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*", tomo II, CAP, Caracas, 1972).

A medida que fueron apareciendo entes de este tipo, crecía a ritmo paralelo, el control de la legalidad de sus actos que ejercía el Supremo Tribunal con las evidentes consecuencias de tipo práctico que se reflejaban en el funcionamiento de dicho órgano jurisdiccional. De allí que sea razonable deducir la intención del legislador de sustraer del conocimiento de la Corte Suprema un gran volumen de materias que no correspondían a su competencia constitucional originaria.

De lo expuesto resulta, por vía de exclusión y sin que ello agote las posibilidades de interpretación, un grupo importante de autoridades, órganos o entes cuyo control estaría comprendido dentro del ámbito de competencia de esta Corte Primera; las personas jurídicas de Derecho Público no territoriales, también denominadas "Establecimientos Públicos".

Aplicando a nuestra realidad jurídica las categorías elaboradas por la Doctrina del Derecho Administrativo, se ha afirmado, con fundamento, que esas personas públicas no territoriales consagradas por nuestro Derecho encajan en alguno de estos tipos:

- a) Establecimientos públicos fundacionales o institucionales (Institutos Autónomos).
- b) Establecimientos Públicos corporativos (Universidades, Colegios Profesionales, Academias) y
- c) Establecimientos públicos con forma societaria de Derecho Privado.

Ahora bien, dentro de esta tipología de personas públicas no territoriales corresponde examinar concretamente la categoría de establecimientos públicos corporativos por cuanto son éstos los que, hasta ahora, han sido objeto de pronunciamiento expreso por parte del Máximo Tribunal a los fines de la delimitación de competencia de la Corte Primera.

En efecto, en sentencia de fecha 26 de enero de 1977, dictada con motivo de la demanda de nulidad intentada por el Profesor Arturo Torres Rivero en contra de una decisión del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, la Corte expuso:

"Aun cuando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que entró en vigencia el 1º de enero de 1977, atribuye el conocimiento de los recursos de esta naturaleza a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (artículo 185, ordinal 3º)

la cual deberá instalarse en el primer trimestre de 1977 (artículo 186), la Corte en Sala Político-Administrativa, haciendo uso de la facultad que le confiere el artículo 180 de la referida Ley, resuelve reservarse la decisión del presente recurso”.

Y, en fecha 16-11-77, con ocasión de una demanda de nulidad del acto mediante el cual la Federación de Colegios de Contadores Públicos de Venezuela intervino el Colegio de Contadores Públicos del Estado Miranda, la misma Sala Político-Administrativa se declaró incompetente para conocer y decidir la referida demanda, por estimar que, de acuerdo con lo establecido en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, a quien corresponde conocer de dicho recurso de nulidad, a cuyo objeto remitió el expediente a esta Corte.

En consecuencia, independientemente del criterio que haya servido de base a la Corte Suprema para determinar la referida competencia, el cual no aparece expuesto en ninguno de los dos fallos señalados, no cabe duda al presente de que, en lo que atañe, al supuesto analizado en relación con el autor del acto impugnado por el apoderado judicial del ciudadano arquitecto Federico Guillermo Beckhoff, es decir, el Tribunal Disciplinario del Colegio de Arquitectos de Venezuela, se trata de una de las “autoridades” a que alude el ordinal 3º del artículo 185 como elemento condicionante de la competencia de esta Corte, y así se declara.

b. *Inapelabilidad de las decisiones de la Corte Primera*

CSJ - SPA

20-5-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

Las decisiones dictadas por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en ocasión de resolver cuestiones cuyo conocimiento se le encomienda a los ordinales 1º al 4º del Art. 185 de la Ley Orgánica de la Corte, no tienen recurso alguno.

El artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su último aparte establece:

“Contra las decisiones que dicte dicho Tribunal en los asuntos señalados en los ordinales 1º al 4º de este artículo no se oirá recurso alguno. Contra las sentencias definitivas que dicte el mismo Tribunal en los demás juicios de que conozca, podrá interponerse apelación dentro del término de cinco días, ante la Corte Suprema de Justicia”.

De su lectura se deduce con claridad que dos previsiones contiene la norma legal: la primera, referida a *las decisiones* (subrayado de la Corte) que adopte la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en materia cuyo conocimiento se le atribuye en los ordinales 1º al 4º y contra las cuales no se admite recurso alguno; la segunda, relacionada con las *sentencias definitivas* (subrayado de la Corte) que el citado Tribunal dicte en materias distintas a las comprendidas en los ordinales mencionados antes.

No hay, pues, lugar a dudas en cuanto a la intención del legislador. Las decisiones, cualquiera que fuere su naturaleza, dictadas por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en procesos instaurados con ocasión de resolver cuestiones cuyo conocimiento se le encomienda en los ordinales 1º al 4º del artículo 185 ya mencionado, no tienen recurso alguno.

Ahora bien, en el caso a resolver, se trata, como lo expresa la propia recurrente y se desprende de la lectura de las copias certificadas acompañadas, de decisiones

adoptadas por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, sobre materia comprendida en las previstas en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por lo cual resultan evidentemente improcedentes las apelaciones interpuestas.

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara SIN LUGAR el recurso de hecho interpuesto por la "Compañía Anónima Industrial Productora de Grasas" contra decisión dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 14 de noviembre de 1979.

CSJ - SPA

15-7-80

Magistrado Ponente: Eloy Lares Martínez

En ningún caso procede apelación contra las sentencias interlocutorias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

El artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, determina en ocho ordinales los asuntos que corresponden a la competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. El aparte último del artículo citado dispone: "contra las decisiones que dicte dicho tribunal en los asuntos señalados en los ordinales 1º al 4º de este artículo no se oírá recurso alguno. Contra las sentencias definitivas que dicte el mismo Tribunal en los juicios de que conozca, podrá interponerse apelación dentro del término de cinco (5) días ante la Corte Suprema de Justicia".

Conforme a la disposición transcrita, no se oírá recurso alguno contra las decisiones que dicte la mencionada Corte en los cuatro primeros casos, y en los demás asuntos, podrá apelarse contra las sentencias definitivas. Lo que significa que en ningún caso se oírá recurso de apelación contra las sentencias interlocutorias que dicte la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

Ahora bien, la decisión de la referida Corte objeto del recurso mediante el cual fue negado el pedimento de reposición, y acordada la continuación del proceso, es una típica sentencia interlocutoria. Luego, contra esa decisión no puede oírse recurso alguno.

c. Competencia en segunda instancia

CPCA

25-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo no es competente para conocer en apelación de las decisiones del Tribunal de Carrera Administrativa en recursos de interpretación.

Antes de proceder a analizar el referido escrito de formalización de la apelación presentado en fecha 26-7-79, es menester que este Organó Jurisdiccional examine sus atribuciones legales a fin de determinar de una manera precisa e inequívoca su propia competencia para conocer en alzada —y última instancia— de las apelaciones que se intenten contra las decisiones dictadas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa —en el caso de autos, por el Tribunal de la Carrera Administrativa— sobre los recursos de interpretación que ante los mismos se intentan acerca de las

dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación tanto de la Ley de Carrera Administrativa como del Reglamento de ésta. *Al respecto se observa:*

Si bien es cierto que conforme a lo dispuesto en sus artículos 184 y 185, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es la que atribuye competencia a esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para conocer de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones dictadas, en primera instancia, por los Tribunales que, como el de la Carrera Administrativa, conocen de recursos contencioso-administrativos, no es menos cierto que la misma Ley, en el ordinal 24 de su artículo 42, reservó para la Sala Político-Administrativa del más alto Tribunal de la República competencia única y exclusiva para “conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la Ley”. Pareciera *a priori* que tal disposición atribuye competencia a la Corte Suprema de Justicia —en Sala Político-Administrativa conforme a lo dispuesto en el artículo 43 *ejusdem*— para conocer solamente de aquellos procedimientos de “interpretación” previstos en la ley pero en forma de “recurso”, es decir, intentados directamente por vía de acción ante la Sala en primera —y única, por supuesto— instancia; y no, para conocer de las apelaciones de las decisiones dictadas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa a quien la Ley les atribuye competencia para conocer en primera instancia del recurso de interpretación. Sin embargo, al analizar el contexto de las normas tanto atributivas como distributivas de competencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en concordancia con las de la Ley de Carrera Administrativa referente al recurso de interpretación que ésta consagra; y, también, al escudriñar el espíritu y razón del susodicho recurso de interpretación a la luz de su naturaleza jurídica intrínseca se llega a la conclusión de que el sentido, que aparece del significado propio de las palabras —según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador—, que debe atribuirse a la susomentada disposición legal que atribuye competencia al Supremo Tribunal para el conocimiento del recurso de interpretación, es el de que siendo la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa el más alto Tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa, le corresponde revisar en última instancia “las decisiones que dicten los demás tribunales de esa jurisdicción, al conocer de los recursos de interpretación que ante ellos se intentan, de conformidad con los artículos 206 y 211 de la Constitución en concordancia con el artículo 64 de la Ley de Carrera Administrativa”. (Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, sentencia de 21 de mayo de 1973).

En efecto, la Ley de Carrera Administrativa, en su artículo 64, confiere a los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo la facultad de conocer del recurso de interpretación, el cual puede dar lugar a decisiones que creen, modifiquen o extingan situaciones jurídicas generales que afectarían, por tanto, a todas las personas sujetas a las disposiciones de dicha Ley.

Ahora bien, al promulgarse la Ley de lo Contencioso-Administrativo, podrían ser creados varios Tribunales de esta jurisdicción, caso en el cual sería ilógico pensar que el recurso de interpretación sea atribuido a cada uno de ellos en única instancia, pues podría darse el caso de que una misma norma fuera interpretada de diferente manera por cada uno de dichos Tribunales. Por lo tanto, es razonable considerar que la intención del legislador al sancionar la citada disposición de la Ley de Carrera Administrativa, fue dejar al más Alto Tribunal de la República la potestad de revisar en segunda y última instancia las decisiones de los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, “con el fundamental objeto de conservar la uniformidad en la interpretación de las leyes, pues de no ser así, el ejercicio del recurso daría lugar a un verdadero caos jurídico”. (Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, Sentencia de 10 de mayo de 1973); pues, si se concediera apelación contra las decisiones que dicten los órganos de lo contencioso-administrativo en ejercicio de la potestad que, en general, les confiere el legislador en el artículo 64 de la Ley de Carrera Administrativa, para

ante esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, o mejor dicho, para ante varios órganos jurisdiccionales de alzada y no para ante un tribunal único encargado de mantener la unidad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, se correría el riesgo, como lo ha sostenido el Supremo Tribunal en las citadas sentencias de fechas 10 y 21 de mayo de 1973, de que cada uno de dichos tribunales "interpretara la ley de modo diferente, creando así inseguridad, confusión y aun mayores dudas respecto a la aplicación, inteligencia o alcance del ordenamiento jurídico en los casos por ellos resueltos", lo cual sería manifiestamente contrario al propósito que tuvo el legislador al instituir el recurso de interpretación o significado de la ley en determinadas situaciones.

CPCA

7-7-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

En materia inquilinaria, la Corte Primera, al conocer de apelaciones de las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, no puede entrar a analizar los hechos, sino referirse sólo a las infracciones del fallo apelado.

A este respecto estima la Corte que el hecho de no referirse a la inspección ocular, no significa que la sentencia no contenga decisión expresa, positiva y precisa, ni los demás requerimientos de dicho artículo y, consiguientemente, que sea nula, pues es de doctrina y de jurisprudencia, que esta Corte no puede entrar a analizar los hechos, como si fuera el Tribunal de la primera instancia, cuya soberanía en tal sentido debe respetarse, salvo las excepciones expresamente admitidas por la Ley; sino referirse a las infracciones que pudiera contener el fallo apelado las cuales debe señalar el propio formalizante por exigirlo así la técnica procesal aplicada a este recurso.

2. *El recurso contencioso-administrativo de anulación*

A. *Naturaleza objetiva del juicio*

CSJ - SPA - JS

3-7-80

Magistrado Presidente: René de Sola

El juicio en el recurso contencioso-administrativo de anulación no es un verdadero juicio entre partes, sino un proceso de impugnación objetivo de un acto administrativo en el cual sólo se emplaza a los interesados pero sin citarse a ningún demandado.

3) Como cuestión de fondo, el Municipio del Distrito Valencia del Estado Carabobo ha alegado que de acuerdo con los precisos términos del artículo 82 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, para que proceda su condenatoria en costas sería necesario que hubiera resultado totalmente vencido según sentencia definitivamente firme dictada en juicio de contenido partrimonial, y que el proceso de nulidad de un acto administrativo no reúne las características señaladas.

Al respecto, se observa:

El artículo 80 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece que el Municipio gozará de los mismos privilegios y prerrogativas que la legislación nacional otorga al Fisco Nacional, salvo las disposiciones en contrario contenidas en esa misma ley.

Dicha norma debe entenderse en el sentido de que es regla general aplicable a los Municipios la contenida en el artículo 9º de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, o sea la prohibición de su condenación en costas.

Siendo ésta la correcta interpretación, el artículo 82 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal tiene carácter absolutamente excepcional y, por tanto, de estricta aplicación. Fuera del caso preciso previsto en el citado artículo 82, no puede aplicarse su contenido a ninguna situación jurídica distinta.

Lo expuesto obliga a analizar si realmente la decisión dictada por esta Corte el día 3 de diciembre de 1979 se refiere a un juicio de contenido patrimonial y en el que el Municipio del Distrito Valencia del Estado Carabobo haya resultado totalmente vencido.

Ya este mismo Juzgado, en decisión dictada el 5 de noviembre de 1979, en incidencia de intimación de honorarios intentada contra la empresa Venezolana Internacional de Aviación S.A. (VIASA), declaró: a) que el artículo 172 del Código de Procedimiento Civil sólo es aplicable cuando haya existido un juicio o incidencia entre partes, en la que una de ellas hubiese resultado vencida totalmente, y fuese condenada a pagar costas en beneficio de la contraparte vencedora; b) que, de acuerdo con el régimen venezolano, el recurso contencioso de anulación no constituye un verdadero proceso entre partes, ya que el recurrente en la nulidad se limita a impugnar objetivamente un acto administrativo cuya legalidad es cuestionada, sin exigir de la entidad administrativa ni de ninguna otra persona, determinada prestación a que pudiese ser condenada en la sentencia que decida el recurso; c) que las personas que puedan concurrir al proceso, no obstante la impropiedad de los términos legales, no asumen el carácter de contraparte frente al recurrente, porque no han sido llamadas por éste al proceso y porque su presencia no es necesaria para que el procedimiento se desenvuelva hasta el momento de su conclusión por sentencia; d) que así lo corrobora el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que deja al libre criterio del Tribunal el emplazamiento por Cartel de los llamados interesados o coadyuvantes.

A las consideraciones anteriores, perfectamente aplicables al caso de autos, es conveniente agregar las siguientes:

El propio libelo de demanda es una demostración clara de que el Municipio del Distrito Valencia del Estado Carabobo no fue demandado, ya que si lo hubiera sido, tenía que haber sido citado a los efectos de la contestación, en acatamiento de estrictas disposiciones constitucionales y procedimentales (artículo 68 de la Constitución y artículo 133 del Código de Procedimiento Civil).

Son muchas las disposiciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que vienen a confirmar el hecho de que no constituye un verdadero juicio entre partes el recurso contencioso de anulación de un acto administrativo.

En efecto, el artículo 121 concede legitimación activa para impugnar el acto no sólo a su destinatario directo o titular del mismo, sino a toda persona que tenga interés personal, legítimo y directo en obtener la declaratoria de nulidad.

La entidad administrativa de la cual emana el acto impugnado no es citada como parte, sino simplemente requerida para el envío de los antecedentes del caso, si la Corte lo considera conveniente.

Aun en el caso de que la Corte ordene la publicación del Cartel previsto en el artículo 125 *ejusdem*, dicha entidad no está obligada a hacerse presente en el proceso, sin que esto impida la conclusión del mismo por sentencia definitiva.

Es evidente entonces que aunque se demande la nulidad de un acto emanado de un órgano municipal, la demanda correspondiente no está en modo alguno dirigida contra el respectivo Municipio. Así tampoco la nulidad de un acto emanado de un órgano nacional, no involucra a la República como parte demandada, ya que cuando a ésta se le trae a un proceso con tal carácter, es muy distinto el procedimiento que

debe seguirse, tal como lo ha establecido la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la Sección Primera del Capítulo II del Título V de su texto. En el recurso de nulidad de un acto emanado de un órgano nacional, la República no es citada para que se haga parte en el proceso. El Procurador General de la República es solamente notificado cuando, a criterio de la Corte, es conveniente su intervención en el proceso. En cambio, en las demandas en que sea parte la República es condición necesaria para la validez del proceso que aquélla sea citada en la persona del Procurador General de la República, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Las consideraciones anteriores llevan a este Juzgado a la conclusión de que nuestro legislador ha acogido en relación con el recurso contencioso de anulación el sistema objetivo, según el cual no hay parte demandada en el proceso, sino que éste se sigue exclusivamente al acto impugnado.

La sentencia que se dicte es una sentencia meramente declaratoria acerca de la legalidad o ilegalidad del acto, y no puede extenderse a establecer condena patrimonial alguna contra la entidad pública a que pertenece el órgano del cual emana el acto. No hay parte vencida ni vencedora. El único vencedor es el Estado de derecho. No puede haber, consencuencialmente, condenación en costas, y así se declara.

B. Objeto

a. *Actos de los establecimientos públicos corporativos*

CPCA

11-5-80

Los actos dictados en materia disciplinaria por el Colegio de Ingenieros de Venezuela son actos administrativos susceptibles de ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Véase el texto de la sentencia en la pág. 106 y sigts.

b. *Improcedencia contra los actos del Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria*

CSJ - SPA - JS

15-5-80

Magistrado Presidente: René de Sola

Las decisiones dictadas por el Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria son de naturaleza jurisdiccional y, por tanto, al adoptárselas, tienen carácter definitivo, y no se admite recurso alguno contra ellas.

En la oportunidad en que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, este Juzgado de Sustanciación debe pronunciarse acerca de la admisibilidad de la acción y del recurso intentados por libelo del 24 de mayo de 1979, se observa:

El artículo 217 de la Constitución establece:

“...La ley orgánica respectiva creará el Consejo de la Judicatura, cuya organización y atribuciones fijará con el objeto de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los Tribunales y de garantizar a los jueces los beneficios de la carrera judicial. En él deberá darse adecuada representación a las otras ramas del Poder Público”.

Si bien esta declaración no configura al Consejo de la Judicatura como un órgano constitucional en sentido estricto, es indiscutible que le imprime relieve constitucional a su posterior creación por la respectiva ley orgánica.

De acuerdo con el mandato constitucional, el artículo 34 de la Ley Orgánica del Poder Judicial creó el Consejo de la Judicatura, y otros artículos de esa misma Ley fijaron su organización y atribuciones para el cabal cumplimiento del objeto que le había sido señalado en el texto constitucional.

La creación de este órgano por la Ley Orgánica del Poder Judicial lo constituye en pieza fundamental del sistema judicial venezolano, al otorgarle no sólo la atribución de designar todos los Jueces de la República de la jurisdicción ordinaria y de la especial, con excepción de los jueces militares, sino la de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los tribunales. Configura así el Consejo de la Judicatura un cuerpo de naturaleza compleja, porque por una parte realiza actividades de carácter administrativo (nombramientos, ascensos, jubilaciones de los jueces), pero también de carácter jurisdiccional, ésta destinada al ejercicio del poder disciplinario que le ha sido ratificado por la ley con fundamento en el aludido mandato constitucional.

Claramente penetrado de la diversidad de funciones que constitucional y legalmente le fueron atribuidas, el Consejo de la Judicatura al dictar su propio Reglamento, en uso de la facultad determinada en el aparte f) del artículo 121 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, creó las estructuras necesarias para el debido cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales y administrativas (artículo 42 del Reglamento).

El artículo 43 de dicho Reglamento estableció el órgano jurisdiccional del Consejo en los términos siguientes: “El órgano jurisdiccional del Consejo es el Tribunal Disciplinario. El Tribunal Disciplinario está formado por los Magistrados del Consejo, actuando como Cuerpo Colegiado, por el Secretario del Consejo y por un alguacil. El Presidente del Consejo tendrá las funciones de sustanciación de las causas contra los funcionarios del Poder Judicial sometidos a la potestad disciplinaria de aquél”.

Constituye este Tribunal Disciplinario un órgano jurisdiccional de ascendencia constitucional, integrado por todos los magistrados del Consejo de la Judicatura, para cuya elección se requiere las mismas condiciones que para la de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, lo que es garantía de honorabilidad, capacidad e independencia en el ejercicio de la delicada función disciplinaria que les ha sido confiada. No podría, por tanto, en este caso alegarse que dicho Tribunal Disciplinario usurpa a los Tribunales de Justicia una facultad que es privativa de los mismos. *La propia Constitución y la Ley Orgánica del Poder Judicial, en consideración a su independencia de cualquier otro poder de la República, ha constituido a sus Magistrados en Jueces naturales para juzgar la conducta de los Jueces de la República sometidos a su jurisdicción disciplinaria y aplicarles las sanciones legales correspondientes.* Ello de acuerdo con la más avanzada doctrina jurídica, que admite hoy que la potestad jurisdiccional puede ser confiada a cualquier órgano del Estado, con tal que su independencia del Poder Ejecutivo esté garantizada.

Todo lo expuesto demuestra el carácter eminentemente jurisdiccional de las decisiones dictadas por el Consejo de la Judicatura en ejercicio de sus atribuciones disciplinarias, a las cuales quiso la ley darles carácter definitivo, según lo establece expresamente el artículo 129 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que reza así: “...La sentencia que dicten los Tribunales Superiores podrá ser apelada ante el Consejo Judicial, salvo en el caso previsto en el artículo 126. *El fallo del Consejo Judicial es defi-*

nitivo y no admite recurso alguno". Esto quiere decir que cuando el Consejo de la Judicatura dicta su fallo, ya sea en primera o en segunda instancia, aquél adquiere el carácter de cosa juzgada definitiva, no sujeta a impugnación posterior por ninguna acción o recurso que para otras situaciones prevén las leyes de la República. Ha querido el legislador reconocer absoluta autoridad en materia disciplinaria al órgano jurisdiccional al cual constitucionalmente se le otorgó dicha atribución, y dispensarle la misma confianza que a esta Corte Suprema de Justicia, contra cuyas decisiones, ya en segunda o en única instancia, no se oír ni admitirá recurso alguno.

En fuerza de lo expuesto, con fundamento en la clara y categórica disposición contenida en el citado artículo 129 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 84 (ordinal 1º) y 124 (ordinal 4º) de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se declara inadmisibles el recurso de nulidad intentado contra la decisión dictada por el Consejo de la Judicatura el día 25 de abril de 1979, que suspendió de su cargo judicial al accionante ciudadano Alberto José Iturbe Ledezma. Se declara admitida, en cuanto ha lugar en derecho, la demanda de nulidad parcial del Reglamento del Consejo de la Judicatura. Notifíquese mediante oficio al Presidente del Consejo de la Judicatura y solicítense el dictamen del Fiscal General de la República.

C. La legitimación activa

a. Capacidad para intentar el recurso

CSJ - SPA

27-5-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Con la interposición del recurso el contribuyente adquiere el carácter de actor.

El proceso contencioso-fiscal nace con la interposición del recurso, una vez satisfechas todas sus exigencias legales; tiene existencia desde el momento en que se produce la impugnación de la planilla de liquidación o el acto administrativo recurrible, pues es entonces cuando se traba la litis, en la cual y dentro de la cual, se van a discutir judicialmente las diferencias. Con la interposición del recurso el contribuyente toma el carácter de actor (*Nemo iudex sine actore*) y con su escrito, objetiva diversas circunstancias; identifica a las partes; precisa el acto administrativo impugnado; narra los antecedentes del hecho; invoca los fundamentos del derecho; justifica la competencia del Tribunal y genera el impulso procesal que ha de culminar con la sentencia definitiva.

La disposición anteriormente citada, contenida en el artículo 134 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, reconoce y consagra en su letra uno de los requisitos fundamentales y característico del contencioso-fiscal de anulación, como es el elemento subjetivo vinculado a la cualidad de la persona recurrente, o sea la legitimación activa. El recurso sólo puede ser interpuesto por el contribuyente o por su representante legal, pues sólo él es quien puede alegar un interés legítimo, personal y directo en la eficacia del acto administrativo recurrido y en la anulación del mismo, más teniendo en cuenta que en virtud de su competencia, los Tribunales de Impuesto no pueden extender su decisión sino a los actos administrativos de carácter fiscal, relacionados con el impuesto sobre la renta y de carácter o efectos individuales.

CSJ - SPA

27-5-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La interposición del recurso es una actividad que sólo compete a quien tenga capacidad para obrar, la cual es distinta a la capacidad para comparecer en juicio.

El recurso contencioso-fiscal, junto con la garantía legal constituida y demás documentos concernientes, si fuere el caso, debe ser interpuesto en la oficina competente para su admisión y tramitación, por el propio interesado, o sea, la persona natural misma, en el caso de contribuyentes individuales, por el representante legal de los incapaces o de las personas jurídicas, o por un apoderado constituido conforme a las normas pertinentes. El verbo interponer, mencionado por la Ley de la materia, significa en el lenguaje forense: "Formalizar o presentar un recurso procesal; como el de nulidad, apelación o casación" (*Diccionario de Derecho Usual*, G. Cabanellas, página 418, Edición 1974). Ya su propia semántica nos está indicando que se trata de un acto de contenido jurídico.

La interposición del recurso es una actividad que sólo atañe a quien tenga la capacidad o legitimación para obrar (*legitimatío ad causam*), que se refiere al título para la pretensión del actor, al derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones contenidas en el escrito del recurso, por sentencia favorable o desfavorable, y ello, como se ha dicho en otra parte anterior de esta sentencia, compete privativamente a las personas mencionadas por el artículo 134 de la Ley de 1970 (aplicable al caso de autos, análogo al N^o 138 de la vigente), no apareciendo señalada ninguna otra persona para el ejercicio de esa acción, ni existiendo tampoco alguna disposición que permita pensar en el desdoblamiento de la impugnación del acto administrativo recurrido, en partes formales y materiales, de las cuales puedan confiarse algunas, a personas distintas de las enumeradas en el texto legal, a los fines expresados.

Otra es la capacidad para actuar o comparecer en juicio, que se refiere al fenómeno de la representación en el proceso y que es precisamente la materia de que se ocupa el artículo 4^o de la Ley de Abogados y tan es así, que el apoderado especial constituido al efecto, no actúa en nombre propio, sino en representación de la persona dueña del problema. La mera capacidad de ser parte, o legitimación para obrar, no implica de por sí, capacidad para comparecer en juicio o actuar. No se puede pensar, en buena lógica jurídica, que por la circunstancia de que las leyes sustantivas (Código Civil, de Comercio, Penal) nada disponen acerca de la asistencia o representación por abogado para estar en juicio, se pueda instaurar pura y simplemente un litigio, con prescindencia de ese requisito, contemplado en las leyes adjetivas o de procedimiento y en la Ley especial como lo es la de Abogados, de preferente aplicación en lo que constituye su especialidad y que define e impone las condiciones para el ejercicio del mandato o representación para comparecer por otro en juicio o estar en él como actor o como demandado. De la misma manera, *gratia arguendi*, no puede interpretarse que ante el silencio de la Ley de Impuesto sobre la Renta en esta materia, no deba configurarse (por aplicación del artículo 143 de ese estatuto que ordena la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil en todo lo no previsto en su Capítulo II, Título XII) la interposición del recurso contencioso-fiscal dentro de las normativas especiales del mandato que dicha ley adjetiva señala así como las establecidas con el mismo fin, por la Ley especial que rige la profesión de abogado.

La condición que establece la Ley de Abogados vigente (artículo 4^o) cuyo incumplimiento genera la nulidad de lo actuado y produce ilegitimidad de personería, por imperativo de la misma, se extiende tanto a las personas naturales como a las jurídicas, sin distinguir en cuanto se actúe por sí mismo o a nombre de otro. De ma-

nera que no es posible interpretar las disposiciones de la Ley de Impuesto sobre la Renta como excepcionales, pues de sostenerlo así igualmente podría creerse que la Ley de Abogados tampoco puede regir para el proceso civil, porque el Código de Procedimiento Civil en su artículo 39 expresa que las partes pueden gestionar por sí mismas o por medio de apoderados.

Siendo la interposición del recurso contencioso-fiscal un acto de naturaleza y contenido jurídico, como ha quedado ya claramente establecido y cumpliendo la Administración del Impuesto por disposición del artículo 127 de la Ley de 1970 análogo al 131 vigente, una obligación que no es sólo la de servir de vehículo para ante el Tribunal *ad quem*, sino de verdadero examen sobre las condiciones de admisibilidad del mismo, la oportunidad para designar abogado, conforme a lo previsto por la Ley de la materia, es la del acto de interposición del recurso, a nivel de la Oficina Administrativa competente. Así se declara.

b. *El poder*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

En los poderes judiciales no es indispensable la indicación del Tribunal ante el cual se representa.

De la simple lectura del poder se evidencia que éste fue otorgado para que representara al poderdante y "sostenga mis derechos e intereses ante los Tribunales del Trabajo y demás autoridades competentes en todo lo concerniente a la reclamación que por concepto de prestaciones sociales tengo planteada frente al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales".

Como puede apreciarse, el objeto primordial del poder son las reclamaciones que se plantean en el presente juicio, y la mención del Tribunal es simplemente incidental pues la reclamación todavía no se había intentado al otorgarse el poder y tal mención carecía de relevancia. Por lo tanto, el apoderado actor, al ceñirse estrictamente al objeto para el cual le fue conferido el poder, está representando a su poderdante en forma legal y por ende la excepción opuesta no procede, y así se declara.

c. *El beneficio de pobreza*

CSJ - SPA

22-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El beneficio de pobreza sólo comprende a las personas físicas o naturales y por excepción a las personas jurídicas de carácter público o de beneficencia, a quien la Ley conceda expresamente esta exoneración.

Por estas razones, la Sala comparte el criterio de la recurrida, debidamente sustentado en la abundante doctrina de nuestros mejores procesalistas, que presenta, y la cual el beneficio de pobreza es sólo una exoneración de gastos y honorarios para igualar en juicio al pobre y al rico, y, en consecuencia, es un beneficio que sólo corres-

ponde a las personas físicas o naturales y por excepción a las personas jurídicas de carácter público o de beneficencia, a quienes la Ley les conceda expresamente tal exoneración. En efecto, el artículo 32 del Código de Procedimiento Civil, expresamente contempla que “este beneficio *es personal y sólo se concede para gestionar derechos propios*; y gozarán de él, sin necesidad de previa declaratoria, los institutos de beneficencia pública, en los asuntos que les conciernen”.

D. *Requisitos del libelo*

CSJ - SPA

9-6-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los recursos de reconsideración administrativa y contencioso-fiscal deben contener claramente las razones de hecho y de derecho en que se fundamentan.

Pues bien, no obstante esto, el recurso se interpuso en flagrante violación del artículo 128 de dicha Ley, el cual exige mandatoriamente que “en el escrito del recurso deberán expresarse las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta”.

Ya ha decidido esta Sala que la ausencia de tales razonamientos o motivaciones no son subsanables luego, en otra etapa procesal, a lo largo del juicio. En efecto, así como se exige, impretermiblemente, que la liquidación del Impuesto, la sanción tributaria, en una palabra, el acto fiscal sea suficiente y debidamente motivado por la Administración para que el reparo pueda ser procedente, porque de otro modo estaría comprometido el derecho de defensa de los contribuyentes; de la misma manera debe exigirse que los recursos de reconsideración administrativa y contencioso-fiscal que la ley les da a aquellos para su defensa, contengan igualmente clara expresión de “razones de hecho y de derecho” en que se fundamentan, pues de lo contrario, a quien se estaría colocando en estado de indefensión sería a la otra parte, esto es, al Fisco Nacional, en abierta violación del principio de la igualdad procesal de las partes, contenido en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil, y mandado a aplicar en esta materia tributaria por el artículo 146 de la citada Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966.

La Corte ha dicho reiteradamente que si se aceptara que el recurrente ocultara “sus razones de hecho o de derecho”, en el momento mismo de interponer el recurso, el Fisco Nacional no sabría ni cómo, ni de qué defenderse, ni mucho menos qué pruebas promover o evacuar para demostrar la legitimidad y legalidad de sus pretensiones fiscales. Y de consiguiente, tampoco se definiría nunca el *litis consortium* fiscal, y los jueces no precisarían nunca el ámbito de su propia jurisdicción y competencias en los casos *sub-judice*, a los fines de una adecuada administración de la justicia tributaria.

E. *El procedimiento de urgencia*

CPCA

29-4-80

El procedimiento de urgencia procede en los casos de impugnación de actos de efectos temporales.

En la oportunidad de providenciar la solicitud de declaratoria de urgencia, la Corte observa: que tratándose de la impugnación de un acto cuyos efectos sólo se extienden a 2 años y siendo que ya han transcurrido más de 5 meses a partir de su realización, resulta procedente, lógico y justo aplicar en la tramitación del presente caso el procedimiento de urgencia contemplado en el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y en tal virtud dispone reducir los plazos establecidos en la Sección III, Capítulo II, Título V de la mencionada Ley...

CPCA**17-4-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El procedimiento de urgencia procede cuando se trata de evitar inconvenientes al normal desarrollo de instituciones públicas, en cuyo caso no procede la suspensión de efectos del acto administrativo.

En el caso de autos, para evitar posibles inconvenientes al normal desarrollo de las actividades de la Institución querellada en el supuesto de que en la sentencia definitiva el recurso fuese declarado sin lugar, esta Corte declara de urgencia el presente caso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en consecuencia ordena la reducción a la mitad de los plazos indicados en el procedimiento aplicable al caso de autos establecidos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia —“de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares”—, dejando claro que, cuando de dicha reducción resulte un número fraccionado se escogerá el entero inmediato siguiente; procédase por tanto, a sentenciar sin más trámites y a tal fin désígnese el ponente respectivo conforme lo dispone el artículo 162 *ejusdem*.

Por cuanto la anterior declaratoria de urgencia lleva consigo la circunstancia de que, en el caso de autos, la sentencia definitiva sobre la nulidad solicitada debe producirse a la mayor brevedad, quedan conciliados los eventuales perjuicios que se le pudieran ocasionar tanto al recurrente como a la Institución querellada. Por lo cual esta Corte considera —y así lo declara— innecesario acordar la suspensión de los efectos del acto impugnado que ha sido solicitada.

F. *Suspensión de los efectos del acto recurrido*

CSJ - SPA**1-7-80**

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

La posibilidad de suspensión de efectos del acto impugnado se concede en beneficio de los destinatarios del mismo que sufran un daño irreparable o de difícil reparación en caso de que el acto sea anulado.

En principio, todo acto administrativo nugatorio de un permiso o autorización, dictado en protección de los intereses de otro administrado y de la comunidad, puede traducirse en perjuicios patrimoniales para el afectado; sin embargo, pretender que merezcan la tutela del ordenamiento jurídico todos los eventuales daños que en

virtud de tal consideración pudieren causarse, sería invertir, en desmedro de la seguridad y estabilidad jurídica, la presunción de legalidad que ampara la actividad de los órganos del Poder Público.

La institución, conocida habitualmente como “suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado”, debe entenderse consagrada sólo en beneficio de aquellos destinatarios de la actividad administrativa que sufran un daño irreparable o de difícil reparación, caso de que el acto impugnado fuere declarado nulo. Tal razonamiento lleva a la indisoluble conclusión de que no basta con indicar la posibilidad del perjuicio, es preciso identificarlo y además que, como resultado de la decisión administrativa estos daños resulten irreparables o de difícil reparación; es decir, que en caso de que no pueda restablecerse la situación jurídica que existía antes de la resolución administrativa, no se pueda obtener una indemnización sustitutiva.

Acertada es la norma contenida en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, nacida de prudente aplicación jurisprudencial, pues deja al Juez apreciar con suficiente libertad lo alegado por el peticionario del beneficio que él instituye. Es decir, el Juez en lo administrativo debe procurar por sus propios medios, o los que estime necesarios requerir del solicitante, llegar a la convicción de que no se trata de un daño indefinido sino de un perjuicio concreto que tiene visos de ser irreparable.

En el caso a decidir, se trata de un conflicto de intereses en donde además de estar comprometido el que en beneficio de la comunidad debe amparar el ordenamiento jurídico, el que nace en virtud del mismo en resguardo de uno particular, obtenido acatando las normas que al efecto se le imponen para la protección de una determinada marca de fábrica. Exige pues, la equidad y la preservación de los derechos que legítimamente se han adquirido, actuar con especial celo, ya que además de las razones sustantivas dichas, no debe olvidarse que la decisión sobre la solicitud de pronunciamiento previo se produce ordinariamente antes de que ella sea conocida por quienes pudieren sentirse afectados.

Por otro lado, es deber del sentenciador evitar que en uso del recurso procesal ya indicado puedan suscitarse situaciones que la doctrina y la práctica han calificado como constitutivas de una competencia desleal.

CPCA

11-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La irreparabilidad del daño que motiva la suspensión de efectos del acto administrativo no puede medirse por la cuantía sino por el hecho de que si la sentencia definitiva fuere favorable al recurrente esta no podría repararle los gravámenes causados.

Establecido lo anterior pasa ahora la Corte a determinar la procedencia o no de la suspensión de los efectos del acto impugnado, que ha sido solicitada, y a tal efecto observa:

En jurisprudencia reiterada (Sentencias de fechas 7-2-79, 20-12-79, 30-1-80 y 21-2-80) esta Corte ha sostenido que al establecer el artículo 136 de la antes citada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que, a instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitada, es necesario que se dé alguno de los dos supuestos siguientes: que así lo permita la ley o que la suspensión sea *indispensable* para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva; y además, que la Corte

tome en cuenta las circunstancias del caso. Como se ve, es menester, como requisito *sine qua non*, que la no suspensión de los efectos del acto administrativo de que se trate, cause o produzca un daño irreparable o de difícil reparación en la decisión definitiva que sobre el asunto se produzca.

Ahora bien, ha estimado esta Corte en los fallos antes citados, en primer lugar, que "para que la solicitud de suspensión encaje en la previsión del artículo 136 no basta con que el particular alegue un perjuicio, sino que es necesario que se aleguen hechos concretos de los cuales nazca la convicción de un perjuicio real y personal" para el recurrente. En segundo término, se ha determinado que, aun "cuando el perjuicio pueda ser cierto para el recurrente, ello no significa consecuentemente que el mismo sea irreparable o difícil su reparación en caso de declaratoria con lugar del recurso, ya que la ley prevé mecanismos para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, mientras que, en cambio, de producirse la situación contraria, es decir, en caso de que se ordenara la suspensión de los efectos del acto impugnado y posteriormente la demanda fuese declarada sin lugar, entonces sí se podría ocasionar verdaderamente un perjuicio de difícil reparación, y en tercer lugar, se ha decidido que se trata "de una garantía preventiva establecida por el ordenamiento jurídico para que el obligado pueda asegurar en su momento los efectos de la anulación del acto" ejecutado; es pues una excepción "al principio del *favor acti*, es decir, al carácter ejecutorio del acto administrativo consecuencia directa de su presunción de legalidad y legitimidad; se trata así de limitar perjuicios irreparables o de difícil reparación al ejecutarse la sentencia, lo cual constituiría un atentado contra la justicia"; por otra parte, la Corte ha considerado que "la suspensión de la ejecución del acto procede en cualquier grado a instancia de la causa, pues se trata de una garantía del administrado" frente a la prerrogativa administrativa; por ello el auto por el cual "se decide sobre la pretensión de suspensión es susceptible de apelación cuando es dictado por tribunales de lo contencioso-administrativo de primera instancia; es pues evidente que la posibilidad de apelación se da en aquellos procesos que, por su objeto, no están excluidos del recurso de apelación". Y, por último, este órgano jurisdiccional ha preceptuado que "el auto dictado decidiendo acerca de la suspensión no produce efectos de cosa juzgada"; por ello, aun en "el caso extremo de que tal auto adquiriese firmeza, por no haber sido interpuesto el recurso de apelación, siempre será posible plantear" otra vez la cuestión: primero, si "el acto negó la suspensión, una vez en apelación el asunto principal se puede formular" de nuevo la petición; segundo, el tribunal puede, "aun de oficio, reconsiderar, la procedencia de la medida adoptada cuando cambien las circunstancias que lo determinaron, aun cuando la suspensión haya sido acordada en la instancia jurisdiccional superior por apelación de la denegación de tal suspensión" en primera instancia, y tercero, por "la falta de impulso procesal adecuado por el solicitante" de la suspensión.

Con respecto a la suspensión de los actos administrativos cuestionados, es principio comúnmente admitido en el derecho administrativo, que el acto del Poder Público causa ejecutoria, una vez producido y aunque no esté consentido por el particular a quien afecta. Así dice Fernández de Velasco [*El acto administrativo* (ed. 1929), pág. 22]: "En la relación del comercio jurídico privado, entre el acto jurídico y sus consecuencias prácticas, cuando éstas no se acaten voluntariamente, se interpone una resolución jurisdiccional. Nadie puede hacerse justicia a sí mismo. La jurisdicción interviene para imponer el respeto y el acatamiento al acto jurídico". "En el acto administrativo, a la inversa, si procede subjetivamente de la Administración que la emite, impone, además, su cumplimiento; la intervención jurisdiccional que puede provocar el acto, no se requerirá como auxilio por la Administración, sino por el particular agraviado para impedir la ejecución del acto". "Esta cualidad de imponerse, para pasar al hecho, que acompaña al acto administrativo, es el que

da a éste su eficacia ejecutiva". "Todo acto administrativo tiene la propiedad de ser esencialmente ejecutivo, simplemente, por proceder de la Administración y con independencia de que se ejecute o no, lo cual puede depender, ya de la decisión adoptada por la misma Administración, ya de suspensión jurisdiccional". En este mismo orden de ideas, estima Ferraris (*Derecho Administrativo*, T. 5, pág. 282), que "se puede hablar de ejecutoriedad, aunque el acto sea susceptible de recurso contencioso administrativo, ya que éste no suspende los efectos del acto sino cuando la ley consigna esa suspensión, o cuando permite suspender su ejecución la autoridad que ha de decidir el recurso".

Dice a su vez Gascón y Marín [*Tratado de Derecho Administrativo* (4ª ed.), T. I, pág. 526], que la interposición de un recurso contencioso administrativo no suspende la ejecución de la resolución administrativa combatida. "Esta es la regla general, y así tiene que ser so pena de autorizar pudiera ser aplazada por voluntad del interesado, la ejecución de lo dispuesto por las autoridades administrativas cuyas decisiones tienen el carácter ejecutorio. Sólo en casos de verdadera dificultad para reparar, en su caso, los daños que ocasionare la ejecución, deberá poder ser ésta suspendida por acuerdo del Tribunal".

Son estos conceptos los que asignan carácter restrictivo a la medida de suspensión del acto administrativo que autoriza el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al establecer que: "A instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la Ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Al tomar su decisión, la Corte podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar las resultas del juicio. La falta de impulso procesal adecuado por el solicitante de la suspensión podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio".

Lo irreparable del perjuicio a que se refiere la transcrita disposición "no puede medirse por la cuantía del daño, aunque pudiera tener repercusión ruinosa en el patrimonio del particular afectado, pues ha de admitirse que la entidad administrativa demandada tiene solvencia suficiente para proveer a la reparación del daño ocasionado, si fuese revocado el acto que lo causó" (M. J. Argañaras, *Tratado de lo Contencioso-Administrativo*, pág. 247).

La irreparabilidad está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera, y habría "perjuicio irreparable" o de "difícil reparación" cuando la ejecución "del acto administrativo hiciera frustráneo el derecho subjetivo del interesado, sin que a éste le quede una vía apta para conseguir la reparación debida. Por ello *daño irreparable* no significa que para pedir y acordar la suspensión del acto basta que se perjudique un interés con la ejecución, ni que este interés sufra un menoscabo reintegrable, sino que es necesario que el daño que cause, por su naturaleza no pueda ser reparable, con independencia de la reparación material que puede o no obtenerse" (M. J. Argañaras, *ob. cit.*, pág. 248).

Por lo general la oportunidad para pedir la suspensión suele serlo en el escrito de demanda, y la Corte, considerarlo una vez traído el expediente administrativo que sirve de antecedente a la acción interpuesta; o bien como lo ha decidido este órgano jurisdiccional en cualquier estado de la causa, salvo que el acto administrativo se haya extinguido con su ejecución pues, si a ello se accediera, la medida dejaría de ser la preventiva que la ley autoriza, para convertirse en el cumplimiento anticipado de una sentencia favorable al reclamante.

Con respecto a la fianza que, si lo estima procedente la Corte, debe prestar el demandante que pide la suspensión, su apreciación queda librada al prudente arbitrio del Tribunal de lo Contencioso. Expresa Bielsa [*Sobre lo Contencioso Administrativo* (ed. 1954), pág. 71] que dicha fianza "tiene un doble objeto; es a saber: 1º asegurar

a la Administración Pública la reparación pecuniaria de un daño eventual; 2º evitar el oportunismo del recurrente, cuando éste promueve el recurso y solicita a la vez la suspensión del acto, con el único objeto de beneficiarse con esa situación que si puede ser transitoria respecto del acto, suele ser definitiva para el provecho del recurrente”.

En este segundo supuesto, “cabe agregar, no es aventurado, pues puede presentarse con motivo de alguna concesión de servicio público todavía vigente, si se hubiese declarado su caducidad; o con motivo de la rescisión o modificación de un contrato administrativo que hubiese sido dispuesta de propia autoridad por la Administración contratante” (M. J. Argañarás, *ob. cit.*, pág. 249).

En relación a la revocación de la suspensión ordenada, dice al efecto el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su aparte único, que: “La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio”.

En el caso de autos la Corte observa que el recurrente ha determinado claramente cuál es el gravamen que se le ocasionaría en el supuesto de que no se suspendieran los efectos del acto impugnado y la sentencia definitiva le fuese favorable, pues en el escrito presentado en fecha 28-11-79, al ratificar la solicitud de la suspensión de los efectos del acto pedida en el libelo de la demanda, alega textualmente lo siguiente:

“Respecto a mi solicitud de suspensión de los efectos del acto dictado por el Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela, solicitud que aparece claramente formulada en el escrito del recurso de nulidad por ilegalidad interpuesto, me permito puntualizar las razones que hacen procedente dicha suspensión de efectos:

1. Mi representado ha sido suspendido del ejercicio profesional por doce (12) meses. Es evidente que durante ese lapso no podrá realizar ninguna actividad profesional; en consecuencia, no percibirá honorarios por la elaboración de anteproyectos y de proyectos de obras arquitectónicas, como tampoco por ser el responsable de la ejecución de obras de esa naturaleza. De este modo, en esos doce (12) meses, ante la decisión del Tribunal Disciplinario en referencia, sufrirá graves perjuicios económicos.

2. Como la sentencia dictada por el Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela, ya publicada en la prensa nacional y en el órgano del mencionado Colegio, lo hace aparecer como un profesional responsable de ciertos hechos, culpable de algunas violaciones legales y reglamentarias y deshonesto según el criterio de sus juzgadores, cuando en verdad su conducta profesional ha estado absolutamente ajustada a la ley, reglamentos y normas éticas, ciertamente tal cuestión repercute de manera negativa sobre mi poderdante desde el punto de vista moral; en efecto, su honor y respetabilidad están en juego, se le coloca ante la opinión pública como un profesional irresponsable, con una reputación dudosa y un modo de proceder ajeno a los más elementales principios éticos. Esa mala imagen creada por la decisión del Tribunal Disciplinario, divulgada ante el país con las publicaciones hechas en la prensa y en el órgano del Colegio de Ingenieros de Venezuela, indudablemente causa al doctor Federico Guillermo Beckhoff los perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, que hacen procedente el pronunciamiento previo sobre la suspensión de los efectos del acto recurrido.

Concluyo solicitándoles la justa y equitativa consideración de estas razones y en nombre y representación de un ciudadano que ha contribuido al desarrollo urbanístico de Venezuela por más de veinticinco (25) años, les pido nueva-

mente dictar la suspensión de los efectos del acto atacado, conforme consta en el Expediente N^o 79.884”.

Igualmente, en el libelo de la demanda que introdujo en fecha 11-12-79 —que fue acumulada a la anterior— alega textualmente lo siguiente:

“Aunque dicha sentencia confirmatoria ha sido publicada en la prensa nacional y pudiera argumentarse que ya se han causado perjuicios irreparables a mi conferente, no es menos cierto que dichos perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva persisten y, claramente, aumentan y se profundizan consuetudinariamente. En verdad, siendo del conocimiento público que mi poderdante está suspendido del ejercicio profesional por doce (12) meses, además de motivarle serias repercusiones de carácter económico porque no puede dedicarse a sus labores habituales, pone en tela de juicio ante la opinión nacional la respetabilidad, honor y recto ejercicio profesional del doctor Federico Guillermo Beckhoff, puesto que la decisión conformatoria lo hace aparecer como “un profesional deshonesto e irresponsable”, culpable de las violaciones que le son atribuidas por el Tribunal Disciplinario, cuando en realidad nada tuvo que ver con los hechos imputadosle. Moralmente, en base a la justicia y la equidad, es necesario reivindicar el buen nombre de un profesional de la arquitectura, el doctor Federico Guillermo Beckhoff, quien por más de un cuarto de siglo ha contribuido al desarrollo urbanístico de Venezuela y sus obras han sido reconocidas, tanto en nuestro país como en el exterior, como perfectas, bellas y permanentes desde el punto de vista arquitectónico”.

Con atención a tal alegato y a la facultad que le otorga el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esta Corte considera verdaderamente que, en el caso de autos, si la sentencia definitiva que al efecto haya de producirse en este proceso, le fuese favorable al recurrente, ésta no podría repararle, entre otros gravámenes, los derivados de la imposibilidad de poder ejercer su profesión durante un año y los eventuales daños que se le habían ocasionado injustamente en el caso de que la nulidad incoada fuese declarada en la sentencia de fondo que haya de dictar esta Corte.

En base a lo anterior, esta Corte considera que en el caso de autos están dados los requisitos para que proceda la suspensión de los efectos del acto impugnado por cuanto ello es indispensable para evitar de esta manera los perjuicios de difícil reparación que podría sufrir el recurrente si en definitiva se declara con lugar la demanda de nulidad por razones de ilegalidad del acto administrativo impugnado. En consecuencia, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, acogiendo la reiterada jurisprudencia establecida en varias decisiones dictadas tanto por la Sala Político-Administrativa del Supremo Tribunal de la República como por esta misma Corte y en conformidad con el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, DECLARA que los efectos de la decisión emanada del Tribunal Disciplinario del Colegio de Ingenieros de Venezuela de fecha 14 de mayo de 1979, confirmada en 19 de noviembre del mismo año, mediante la cual el ciudadano Arquitecto Federico Guillermo Beckhoff fue suspendido del ejercicio profesional durante doce (12) meses, quedan suspendidos, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la presente causa. Se advierte al demandante que la falta de impulso procesal adecuado puede dar lugar a la revocatoria por contrario imperio de esta decisión.

G. *El emplazamiento*

CSJ - SPA

27-5-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte está facultada para disponer, cuando lo juzgue procedente, que se emplace mediante cartel a las personas que se crean interesadas en la anulación del acto administrativo de efectos particulares.

La Ley Orgánica de este Supremo Tribunal establece un procedimiento especial (Sección Tercera, Capítulo II, Título V), para la tramitación de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares cuya normativa tiende a conciliar, en buena parte, el legítimo derecho de los particulares a obtener un pronunciamiento jurisdiccional que restablezca la legalidad administrativa infringida —que es la esencia del recurso contencioso-administrativo de anulación—, con el principio de la estabilidad jurídica implícita en la presunción de legalidad de que están investidos los actos de la Administración Pública.

Una de esas normas procedimentales es precisamente la consagrada en el artículo 125 *ejusdem*, según el cual se faculta a la Corte para disponer, cuando lo juzgue procedente, que se emplace mediante cartel a las personas que se crean interesadas en la anulación del acto administrativo de que se trate, a darse por citadas en el juicio dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación de aquél; y al mismo tiempo, se faculta igualmente a la Corte para declarar desistido el recurso y ordenar el archivo del expediente cuando el recurrente no consigne el cartel dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en que éste hubiere sido expedido.

De este modo, por una parte se amplía o se da cabida al recurso a otras personas distintas del recurrente, que se sientan también afectadas por el mismo acto administrativo cuya nulidad se demanda; y por la otra, se sanciona con el desistimiento la conducta negligente del accionante, con lo cual se trata de evitar las situaciones que ocurrían con frecuencia antes de la vigencia de la nueva ley, de la prolongada suspensión del procedimiento en los juicios de esta naturaleza por quedar en manos y a la voluntad de los recurrentes la oportunidad de consignar el respectivo cartel, con la consiguiente inseguridad jurídica que suscitaba para la Administración el cuestionamiento jurisdiccional de sus actos por tiempo indefinido.

De allí que la norma que se comenta sea en este último sentido intencionalmente severa y su formulación tan clara que no admite otra interpretación que la que literalmente se deriva de su propio texto cuando expresa: "Un ejemplar del periódico donde fuere publicado el cartel será consignado por el recurrente dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en que aquél hubiese sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará desistido el recurso y ordenará archivar el expediente...". Y tan percatado estuvo el legislador del rigor de la norma, que él mismo la temperó seguidamente al permitir que tal cosa no ocurriera (el desistimiento) si alguno de los interesados se diere por citado y consignase el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel, a objeto de que los posibles coadyuvantes en el recurso no fuesen afectados por la sanción impuesta al recurrente.

H. *Pruebas*a. *Oportunidad*

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Las partes deben probar los hechos que alegan en el lapso probatorio.

Tal circunstancia, unida también al equivocado criterio del fallo apelado de sostener que en el libelo de la demanda el actor ha debido probar sus alegatos cuando es —como ciertamente lo sostiene el apelante en su escrito de Informes— en el lapso probatorio cuando las partes deben probar los hechos que alegan, conduce fatalmente a la determinación de que el referido acto sancionatorio está evidentemente viciado de ilegalidad y por tanto procede su nulidad con sus efectos consecuenciales, y así se declara.

b. *Prueba testifical*

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La prueba de testigos no es permitida en la segunda instancia en el procedimiento contencioso-administrativo.

De autos se desprende que el escrito de formalización presentado, conforme lo ordena el primer aparte del artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en fecha 15 de enero de 1979 trae al procedimiento aplicable en esta segunda y última instancia —el previsto en el Capítulo III del Título V *ejusdem*— elementos nuevos que no fueron expuestos en la instancia cumplida en primer grado ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, por tanto, como ya lo ha sostenido constantemente esta Corte en reiterada jurisprudencia, en esta alzada el órgano jurisdiccional tiene que pronunciar su veredicto atendiendo única y exclusivamente a las razones de hecho y derecho —expuestas por el apelante en el escrito de fundamentación de la apelación— que contradigan el fallo recurrido pero sobre aquellos puntos que fueron controvertidos en el Tribunal de la causa en la oportunidad procesal correspondiente, cual es en el presente caso, el de la contestación de la demanda. Tal criterio explica la actitud del legislador al no permitir en la segunda instancia la prueba de testigos pues consideró que era suficiente, en el procedimiento contencioso-administrativo, el establecimiento de dicha prueba en la primera instancia y que bastaba con la revisión en la alzada de los testimonios producidos en el Tribunal *a quo* y admitir sólo los demás medios de prueba (incluso con “limitaciones” —las “establecidas en el Capítulo I del Título V” de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia—) que no alargan en demasía el proceso para que, en base a ellas el formalizante funde su apelación y el órgano jurisdiccional superior, en consecuencia, dicte el fallo definitivo.

c. *Carga de la prueba*

CSJ - SPA

19-6-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La carga de la prueba en el caso de impugnación por incompetencia del funcionario liquidador le corresponde a la Administración.

Comenzando por la *incompetencia del funcionario liquidador*, la Corte considera que en primer lugar debe decidir a quién corresponde la carga de la prueba al producirse esta impugnación: si al contribuyente, como lo pretende la Procuraduría en sus informes de alzada; o a la Administración, como lo sostienen la recurrente y la recurrida.

A juicio de esta Sala corresponde a la Administración demostrar que es competente el funcionario fiscal que firmó la Resolución que contiene el Reparo o la Planilla de Liquidación que lo cuantifica. Lo cual no le es además muy difícil porque basta comprobar la designación del funcionario para el cargo que lo autoriza para expedir dichas Resoluciones y Planillas, conforme al Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta.

Considera la Corte que dicha carga no se invierte por la presunción de legitimidad de los actos administrativos como lo pretende el representante fiscal, ya que dicha presunción *juris tantum* ampara sólo los actos que han sido cumplidos por funcionarios competentes y en ejercicio de sus atribuciones legales, no por aquellos otros cuya competencia ha sido precisamente cuestionada en juicio.

CPCA

10-6-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

El que la ley obligue al administrado con la carga de accionar no implica que la carga de la prueba se traslade en la misma forma dentro del proceso, pues la carga de la prueba de la legalidad de su actuación le corresponde normalmente a la Administración.

Empero, las posibilidades de atacar en vía administrativa el acto constituye un privilegio para la Administración y una carga para el administrado. Una carga para el administrado, pues obligatoriamente tendrá que usar la vía del recurso administrativo para poder alcanzar la vía jurisdiccional (artículos 124 y ordinal 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia). Y privilegio para la Administración por cuanto, en primer lugar, el particular debe someter a ella el problema antes de llevarlo al Juez; y en segundo lugar, porque si el particular no utiliza las vías de recurso posible, el acto administrativo, en principio anulable deviene en firme, quedando subsanados sus vicios y se hace inatacable en vía jurisdiccional! (artículos 124, 2º y 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Pues bien, en el proceso administrativo, el recurrente tiene la carga de accionar, y debe actuar como demandante para destruir la presunción de legalidad de la cual se beneficia la Administración, quedando ésta como demandada. Ahora bien, el que la ley obligue al administrado con la carga de accionar no implica que la carga de la prueba se traslade, en la misma forma, dentro del proceso. En efecto, el principio

de legalidad del acto del cual se beneficia la Administración, obliga al particular a accionar las vías de garantía que tiene para atacar los actos administrativos, pero ya en vía jurisdiccional la carga de la prueba de la legalidad de su actuación le corresponde normalmente a la Administración, lo cual no significa la exención de la actividad probatoria del interesado, sólo que señalada la violación de la legalidad las pruebas para su demostración se encuentran normalmente en manos de la Administración, y es por ello que, en el proceso contencioso-administrativo se dota al Juez de facultades inquisitorias. A tal circunstancia obedece, sin lugar a dudas, la facultad del Juez de la Carrera Administrativa de solicitar, en cualquier estado de la causa, el envío del expediente respectivo, pues en él deben encontrarse los presupuestos de hecho, su comprobación y aplicación por parte de la Administración, para dictar el acto administrativo, pues no en vano ha señalado también esta Corte que el expediente no es otra cosa que la materialización del procedimiento.

Como se comprueba de las actas procesales la Administración en ningún momento remitió al Tribunal *a quo* el expediente solicitado, circunstancia que, a juicio de esta Corte, y en contra del criterio del Tribunal de la Carrera Administrativa, lo que señala es la falta de interés del Ministerio de Educación en que la jurisdicción contencioso-administrativa pudiese comprobar con los datos en él contenidos, las circunstancias favorables a la recurrente.

I. Reposición

CSJ - SPA

27-5-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La reposición tiene por objeto corregir los errores de procedimiento que afecten el derecho de las partes y no subsanar los desaciertos de éstas.

La reposición es una institución procesal creada con el fin práctico de corregir los errores de procedimiento que afecten o menoscaben el derecho de las partes, por infracción de normas legales que señalen las condiciones que deben seguirse en la tramitación del proceso. Ha sido constante jurisprudencia de este Alto Tribunal, que la reposición no puede tener por objeto subsanar desaciertos de las partes, sino corregir vicios procesales, faltas del Tribunal que afecten el orden público o que perjudiquen los intereses de las partes sin culpa de éstas, y siempre que ese vicio o error y el daño consiguiente no haya sido subsanado o no pueda subsanarse de otra manera; que la reposición debe tener por objeto la realización de actos procesalmente necesarios, o cuanto menos útiles, y nunca causa de demora y perjuicios a las partes; que debe perseguir, en todo caso, un fin que responda al interés específico de la administración de justicia dentro del proceso, poniendo a cubierto el valor de los fundamentos que atienden al orden público y evitando o reparando la carga o gravamen que una falta de procedimiento pueda ocasionar o haya ocasionado en el derecho y el interés de las partes.

J. *Terminación*a. *Desistimiento*

CPCA

25-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Al no ser consignado en el Tribunal el ejemplar del periódico donde fue publicado el cartel de emplazamiento, dentro de los 15 días correspondientes, debe declararse desistido el recurso.

Analizadas las actas procesales a la luz de la transcrita disposición, de ellas se evidencia que el cartel a que ésta se refiere fue consignado en fecha 23 de octubre de 1979, es decir, *fuera* de los quince (15) días consecutivos siguientes al día 20 de septiembre de 1979, fecha en la que fue expedido el indicado cartel, por lo que el Tribunal *a quo* estaba por mandato expreso del susomentado artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la obligación de declarar desistido el recurso interpuesto, como en efecto lo hizo en el fallo apelado, por lo que procede la confirmatoria de éste, amén de que en el expediente también aparece evidenciado que ninguno de los interesados se dio por citado consignado en el lapso respectivo, indicado para ello en la Ley, un ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel en referencia. Así se declara.

b. *Perención*

CSJ - SPA

26-6-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

La perención en el contencioso administrativo puede ser declarada de oficio por el Tribunal.

Es regla de unánime aceptación aquella que considera que el transcurso del tiempo, sin que las partes hubieran realizado actuaciones que manifiesten su propósito de mantener el necesario impulso procesal, sea sancionado con la perención. En esta materia, el régimen establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es diferente al consagrado en el sistema procesal ordinario. No sólo porque el lapso es de un año, en lugar de tres, sino porque además la perención puede ser declarada de oficio por este Máximo Tribunal, tanto en razón de la menor complejidad de los requerimientos procesales, como por estar normalmente involucrado un interés público de obligante tutela.

K. *Apelaciones*

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La falta de firma en el escrito de formalización de la apelación no puede conducir a que se tenga como no presentado,

si la nota de Secretaría en él estampada otorga fe pública a la presentación.

Al respecto, la Corte considera que la falta de firma no invalida, y mucho menos lleva a la conclusión de que pueda considerarse como no presentado, el escrito de formalización de la apelación en virtud de que la nota de secretaría estampada al pie de dicho escrito otorga fe pública en el expediente de lo que en aquélla se afirma respecto a éste, lo que evidencia que el apelante cumplió con el requisito *sine qua non* que le impone el primer aparte del artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así se declara.

L. *Las costas en el contencioso-administrativo de anulación*

CSJ - SPA - JS

3-7-80

Magistrado Ponente:

En el juicio contencioso-administrativo de anulación no procede condenatoria en costas, aun cuando el acto impugnado sea un acto municipal.

Véase la sentencia en pág. 150.

3. *El recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción: agotamiento de la vía administrativa*

CSJ - SPA - JS

6-5-80

Magistrado Presidente: René de Sola

Para que prospere cualquier acción contra la República debe cumplirse con el procedimiento administrativo previo, establecido en el Art. 30 y sig. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, sin lo cual ningún funcionario judicial podrá darle curso a la acción que se intentare.

Es requisito *sine qua non*, para que prospere cualquier acción contra la República, el cumplimiento del procedimiento administrativo previo establecido en los artículos 30 y siguientes de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, sin lo cual ningún funcionario judicial podrá darle curso a la acción que se intentare.

En el presente caso, si bien el actor alega haber "efectuado todas las gestiones necesarias a fin de obtener por la vía amistosa el reconocimiento de sus legítimos derechos de propiedad y de posesión" frente a la Nación venezolana, no hay constancia en autos de que las mismas se realizaron conforme al procedimiento señalado en la citada Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION1. *Limitaciones urbanísticas a la propiedad***CSJ - SPA****16-6-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La Municipalidad no puede destinar a uso público un determinado terreno en un sector ya urbanizado, sin antes haberlo obtenido previamente del propietario por compra o expropiación legal.

De acuerdo al artículo 2 de la indicada Ordenanza, se considera parte de ella el Plano de Zonificación de El Rosal (inserto al folio 29 del expediente), en el cual se asigna a los terrenos propiedad de la actora la Zonificación AE-1 y según el artículo 10 *eiusdem* esta zona se reserva para la localización de servicios, tales como educacionales, públicos o recreacionales a escala metropolitana. Es claro, por lo tanto, que los terrenos propiedad de la C. A. Cauchos General, adquiridos desde el año 1940, y que ha venido usando para las instalaciones de la fábrica de cauchos de la misma marca, han sido destinados, por mandato de las citadas disposiciones legales, a prestar servicios públicos o a uso público, tal como lo señala el citado artículo 10, Aparte Unico. Ante esta situación, la Corte reiteradamente, entre otras en sentencia de fecha 10-8-79, ha sentado el siguiente criterio:

“... Sin embargo, el poder de restringir la propiedad tiene un límite, más allá del cual las obligaciones de hacer, de no hacer o de dejar de hacer en que consisten las restricciones antes citadas, pueden afectar en sus elementos esenciales el derecho de propiedad y constituir para el propietario no una limitación razonable, sino un intolerable sacrificio del interés individual al colectivo, cuya reparación exige, por mandato del constituyente, una justa indemnización. La indemnización es el medio que el derecho ha creado para resolver, sin perjuicio de nadie, los conflictos entre el individuo y la sociedad cuando se requiere que aquel ceda algún derecho en aras de un interés público o social. La garantía constitucional del derecho de propiedad exige que el Estado pague una justa indemnización al propietario, no sólo en caso de expropiación propiamente dicha, o sea, cuando coactivamente se le obligue a ceder su propiedad, sino, también, cada vez que se le prive de una utilidad, queden gravados sus bienes con una servidumbre o sufra un daño permanente que derive de la pérdida o disminución de sus derechos. Así lo disponen expresamente los artículos 101 de la Constitución y 36 y 37 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. Como antes se dijo, la actividad del Municipio en este campo, tiene por objeto mejorar las condiciones de vida de un determinado lugar, orientando y dirigiendo el ejercicio del derecho de propiedad sobre los inmuebles urbanos en forma que responda a las exigencias de la ciencia urbanística en cuanto al aspecto de la salud, la seguridad, la tranquilidad, la cultura, el ornato, la pacífica convivencia y otros requerimientos que contribuyen a hacer más grata o aceptable la existencia del hombre en el sitio donde vive o ha de vivir. En la actualidad nadie objeta ciertas restricciones inspiradas en dichos propósitos, tales como las que establecen las ordenanzas en muchas de nuestras poblaciones respecto al uso de los inmuebles, permisos de construcción, permisos de habitabilidad, densidad de población, área de parcelas, áreas de ubicación, área de construcción, altura de las fachadas, reti-

ros, integración de parcelas, estacionamiento para vehículos, etc., porque al someterse a ellas todos entienden que contribuyen al bienestar colectivo y, por ende, a su propio provecho y bienestar. Pero hay una gran diferencia entre la situación jurídica de quienes, no obstante esas restricciones, conservan plenamente el derecho de propiedad con las ventajas o inconvenientes que ellas comportan, y aquellos que por una disposición del Municipio son inesperadamente convertidos en meros detentadores de un bien de su propiedad, que dejará de serlo en el futuro, y sobre el cual sólo a medias siguen ejerciendo sus derechos como propietarios, al ser condenados *sine diem* a darles un uso distinto del que ya tenían”.

“Esta es la situación que dicen confrontar los recurrentes desde que entró en vigor la ordenanza cuya legalidad cuestionan, porque en el plano que forma parte de ella han sido destinados a zona verde terrenos de su propiedad ya construidos en conformidad con disposiciones legales vigentes para la fecha en que obtuvieron el permiso de construcción. Semejante situación no es comparable con la de los promotores de desarrollo urbanístico en la jurisdicción del Distrito Federal, quienes conocen por anticipado los trámites que tendrán que cumplir y las condiciones a que está sujeto el permiso para urbanizar o parcelar incluyendo disposiciones como la que ordena «la entrega inmediata, por documentos registrados, de los terrenos destinados a áreas verdes, parques, jardines, escuelas y campos deportivos debidamente deslindados», los cuales deben tener —según la ordenanza respectiva— una superficie equivalente al quince por ciento del área de terreno utilizable, cualquiera que ésta sea. La ordenanza impone tal obligación sin indemnización alguna, pues ello generalmente no implica sacrificio para la empresa urbanizadora porque su costo quedará incluido en el precio de las parcelas y se irá recuperando a medida que éstas se vendan a los compradores, quienes en definitiva, no serán los propietarios pero sí los beneficiarios de las áreas verdes e instalaciones a que se refiere la citada disposición. La doctrina y la jurisprudencia están conformes en que obligaciones como las indicadas son verdaderas limitaciones legales al derecho de propiedad, no sujetas a indemnización, a pesar de su carácter aparentemente exorbitante porque derivan de normas generales que no afectan en concreto ningún derecho subjetivo, y a ellas se someten voluntariamente e incluso de buen grado, los propietarios, al solicitar el permiso para urbanizar y al aceptar las condiciones que para otorgarlo les exijan las autoridades municipales dados los enormes beneficios que pueden derivar de tal actividad. Pero la decisión que atribuye el uso correspondiente a las “áreas verdes”, a un terreno real y efectivamente dedicado a otro uso por su dueño, constituye un acto concreto, el cual, en el caso de que se aplicaran los citados artículos de la Ordenanza de Zonificación del Departamento Libertador del Distrito Federal, comporta un sacrificio o disminución de los derechos del propietario y, por tanto, excedería los límites de una restricción no indemnizable. Tal decisión significaría, en efecto, que desde el momento de publicarse la ordenanza, el Municipio se reservaría el dominio del inmueble con el fin de destinarlo al uso público en un futuro indeterminado, lo que equivale a una expropiación no consumada aunque podría o no consumarse de acuerdo con lo que decida al respecto la autoridad municipal a quien corresponda ejecutar el acto, cuando lo juzgue conveniente, pero que crea una situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica de la cual debe gozar el individuo, en relación con la disposición, disfrute y uso de sus bienes y que le impone además la obligación de destinar estos bienes a los usos específicamente señalados en el citado artículo y le impide hacer cualquier nueva construcción, reconstrucción o modificación de edificios «que no sean directamente complementarias de

esta actividad». Es cierto, como ya se ha dicho, que el constituyente faculta a las autoridades municipales para establecer limitaciones a la propiedad mediante actos normativos generales como son las ordenanzas, y para afectar bienes de propiedad particular a fines de utilidad pública o social en los correspondientes decretos de expropiación, pero no hay en nuestro derecho norma alguna que atribuya a las Municipalidades el poder de destinar a uso público determinado terreno en un sector ya urbanizado de la ciudad, sin antes haberlo adquirido del propietario por alguno de los medios ordinarios que establece al efecto el Código Civil o siguiendo el procedimiento extraordinario regulado en la ley de la materia para lograr su expropiación”.

En tal virtud, no se puede aplicar la disposición contenida en el Artículo 10 de la Ordenanza impugnada, al lote de terreno especificado en el expediente porque ello entraña un sacrificio para sus propietarios, que excede de los límites de una restricción no indemnizable y les crea —como se ha dicho— una indefinida situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica que debe gozar todo individuo en relación con la disposición, uso y disfrute de sus bienes; y solamente mediante justa indemnización podrá variarse tan radicalmente el uso de los terrenos, la cual, como se dice en el Informe de la Fiscalía General de la República: “. . . debe ser acordada de manera previa pues lo contrario significaría aceptar una vulneración crasa y abierta de la Carta Fundamental, ya que, en virtud del cambio de zonificación acordado se deja a una propiedad particular prácticamente fuera del comercio y el propietario queda sometido a la buena voluntad de la municipalidad que lo ha acordado para que expropie en el futuro el bien afectado. Esta práctica (ya sumamente conocida) debe ser sancionada por ese Supremo Tribunal con la nulidad por inconstitucionalidad de los actos que en este sentido sean adoptados”.

En consecuencia, el Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda incurrió en extralimitación de atribuciones y violó los artículos 101 y 102 de la Constitución, 1º y 3º de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social y 457 del Código Civil al destinar a Zona AE/1 los terrenos de la actora, sin haberlos adquirido previamente por compra o expropiación legal.

2. *Expropiación*

A. *Legitimación activa*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La declaratoria de utilidad pública o social de la expropiación, cuando la entidad expropiante es la Municipalidad, está atribuida a los Concejos Municipales.

Contra el alegato de la ilegalidad de la expropiación por carecer la demandante de capacidad para actuar en el presente juicio, basta reseñar que en el artículo 10 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, se asienta que la declaratoria de utilidad pública o social de la expropiación, cuando la entidad expropiante es la Municipalidad, está atribuida a los Concejos Municipales, quienes actúan como órgano de aquella. En consecuencia, al actuar como lo hizo, ejerció el Concejo atribuciones legales.

B. Formalidades de la solicitud**CSJ - SPA****8-5-80**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La no designación del o de los propietarios —ciertos o no— en la solicitud de expropiación, no es un vicio que la invalide.

En distintas actuaciones del expediente se ha mencionado al señor Fernando Baíz Figueredo como propietario del terreno donde se encuentra instalado el Autódromo, y en varias oportunidades su apoderado ha solicitado —sin éxito— que se aclare debidamente que es a la compañía Autódromo Internacional de Venezuela S. A. a quien debe tenerse como sujeto pasivo de la expropiación. Vale observar a tal respecto que aun cuando la no designación del o de los propietarios —ciertos o no— en la solicitud de expropiación, no es vicio que la invalide puesto que la publicación de los edictos por la prensa, al emplazar a comparecer a cuantos se crean tenedores de algún derecho sobre la cosa, cubre la inexistente o equivocada nominación, debió el juez atender y decidir la petición de dicho apoderado en atención al mejor orden del proceso. Aquí ocurre que ambas personas, la natural y la jurídica, han comparecido y actuado en el juicio por medio de un mismo apoderado. Pero esa dual representación lejos de pretender la concurrencia de dos intereses distintos, ha servido más bien para esclarecer y comprobar que la totalidad de los terrenos donde se asienta el Autódromo adquirida por Fernando Baíz Figueredo, fue luego aportada por éste a la compañía por él formada y dirigida, inscrita en el Registro Mercantil, denominada Autódromo Internacional de Venezuela S. A. Cuando Baíz Figueredo ha actuado personalmente lo ha hecho a nombre de la Compañía que dirige y cuando ha comparecido el apoderado de ambos ha sido en representación de la misma.

3. Ocupación previa**CSJ - SPA****8-7-80**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Cuando los expropiados han convenido y aceptado la ocupación de sus inmuebles por el Estado, no procede la declaratoria formal de la ocupación previa.

Está comprobado que los presupuestos legales indispensables para la procedencia de la ocupación previa aparecen cumplidos. Ahora bien, es fundamento racional de esta medida la urgencia del órgano expropiante en la ejecución de la obra, cuyo punto de partida es precisamente la ocupación del área utilizable.

En muchos casos ocurre que la expropiada conviene expresamente en que se tome posesión de la cosa, sin que sea entonces necesaria la orden judicial, y otras veces se limita a no interferir la acción libre del expropiante, una vez introducida la solicitud de expropiación.

En los autos está comprobada, no ya la actitud pacífica de los propietarios ante la actividad de la expropiante, sino que de modo expreso han convenido en el derecho de la República y expresado su conformidad con el monto de la indemnización.

En efecto, notificadas y presentes en el acto de inspección ocular, ninguna objeción formularon. Luego de publicados los carteles de emplazamiento, concurrieron

dentro del término legal y se hicieron parte en el juicio. Ninguna oposición formularon en el acto de contestación de la demanda. Y antes y después de celebrado éste, compareció María Mercedes Quintero Zerpa, asistida de abogado a consignar los distintos poderes otorgados por su madre y sus hermanos, el documento registrado que acredita la adquisición de las bienhechurías, la planilla sucesoral comprobatoria de que todos los poderdantes, en su condición de viuda e hijos de José Lorenzo Quintero, pagaron el impuesto correspondiente a dichos bienes, y por último la solicitud de pago de la cantidad consignada, representativa de la indemnización.

Dadas las expuestas circunstancias, atendiendo a que la solicitud y provencimiento de la ocupación previa por lo mismo que puede o no pedirse, no es requisito indispensable para la validez del procedimiento; que un pronunciamiento positivo en el estado actual del juicio resulta además de innecesario, anacrónico, y atendiendo a sus consecuencias, perturbador de la economía procesal; que la ocupación sin decreto no está caracterizada en este caso como abuso de autoridad o exceso de poder, y que ninguna lesión patrimonial ni de otra índole se ha causado a los propietarios, quienes reiteradamente han aprobado la actividad de la expropiante, esta Sala, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que a pesar de existir los supuestos que autorizan el decreto de ocupación previa de los bienes, no ha lugar por innecesario, tal pronunciamiento. Por consecuencia, debe procederse a fijar la relación de la causa, señalándose al efecto las 10 a.m. de la 10ª audiencia siguiente.

VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. Regulación legal

A. Ambito de la Ley de Carrera Administrativa

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

A los cargos de Registradores Públicos le son aplicables las disposiciones genéricas de la Ley de Carrera Administrativa y a la vez están regidos por las normas específicas al cargo que desempeñan contenidas en la Ley de Registro Público.

De acuerdo con tales disposiciones de la Ley, los cargos de Registradores Públicos, tanto Principales como Subalternos, son de libre escogencia por el Ejecutivo, es decir, respecto de ellos no privan las normas de selección o ingreso a la Ley de Carrera Administrativa. Es cierto que dicha Ley de Carrera Administrativa aparentemente sólo consagra dos tipos de funcionarios: el de carrera y el de libre nombramiento y remoción. Sin embargo, dentro de esos conceptos surgen una serie de variantes con respecto a los elementos de designación y remoción, a saber: en el Reglamento Parcial sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y de Remuneraciones, el artículo 18 prevé que las clases de cargo que se señalan sin asteriscos son de carrera, pero también se establece que las personas que se designen para desempeñar las clases de cargos señalados con asteriscos en el mismo artículo, deberán reunir los requisitos mínimos que se establecen en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos. De tal manera que, respecto a tales clases de cargos, aun siendo los funcionarios que desempeñan el cargo respectivo de libre remoción, su ingreso está condicionado a que llenen los requisitos mínimos que respecto a la clase establece el Manual. En el segundo aparte de esta misma dis-

posición que se indica una clase de cargo de carácter temporal y complementario de la formación profesional, cuyo ingreso y ejercicio se somete a normas especiales. Ahora bien, lo que caracteriza en esencia el cargo de carrera es la estabilidad, la cual se traduce en la garantía que respecto a ella tiene el funcionario de ser destituido en base a causales previamente determinadas. De acuerdo con lo anterior, el carácter del funcionario que ocupa un cargo de Registrador es de ser de carrera, por cuanto tiene estabilidad, en cuyo caso el régimen aplicable será de retiro, previsto en el artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa en general, conjuntamente con el régimen de la Ley de Registro. En efecto, de conformidad con el artículo 5º *ejusdem*, tales funcionarios no están excluidos de su aplicación, por lo tanto, resulta lógico que se le puedan aplicar las causales genéricas de la Ley de Carrera Administrativa a tales funcionarios al mismo tiempo que las específicas relativas a la Ley de Registro Público, referidas como causas de remoción, esto es, destitución. Ello en base a que la Ley de Carrera Administrativa, en su artículo 58 establece una serie de sanciones independientes respecto a las previstas en otras leyes, por lo cual, los funcionarios de la Administración Pública Nacional a los cuales se aplique la Ley de Carrera Administrativa, quedan sometidos a ella al mismo tiempo que regulados por otras disposiciones también legales. Y ello por cuanto el régimen de la Ley de Carrera Administrativa está integrado por normas generales que hacen abstracción de la especialidad de la función o actividad que el funcionario ejerce en el seno de la Administración.

Por otra parte, el cargo de Registrador tiene una característica más y es la de ser de libre escogencia por el Ejecutivo, es decir, que respecto al nombramiento para el mismo no existen condiciones específicas de ingreso, pero al mismo tiempo de remoción condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos no sólo en la Ley de Carrera Administrativa sino también en la Ley de Registro, por lo tanto, el acto que omite tales requisitos no puede tener efectos jurídicos válidos.

No es otra pues, la intención del legislador, manifiesta en el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa, al considerar a los funcionarios públicos por ella regidos, no sólo sujetos a las sanciones disciplinarias que ese texto legal contempla sino, también, a las previstas en otras leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones.

Tal es el caso de los funcionarios objeto del caso en estudio, es decir, los Registradores Públicos, a quienes le son aplicables las disposiciones genéricas de la Ley de Carrera Administrativa, por no estar incluidos en las excepciones que dicha Ley contempla en su artículo 5º y a la vez están regidos por las normas específicas al cargo que desempeñan contenidas en la Ley de Registro Público, conforme a las cuales su designación o nombramiento corresponde al Presidente de la República por órgano del Ministerio de Justicia (artículo 13) y su remoción o destitución está subordinada a las causas señaladas en el artículo 132 del texto legal últimamente nombrado, sin menoscabo, como se ha dicho de que, en su caso, sean sujeto de las sanciones contempladas en el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa.

B. *El Estatuto del Funcionario y la Ley del Trabajo*

CPCA

25-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo implica que esta última se aplique sólo en lo que no afecte las características especiales de la relación de empleo público.

Primeramente, con respecto a la argumentación del querellante de que la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo debe hacerse con estricta sujeción a las disposiciones de la última, esta Corte considera —siguiendo a la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa en la antes citada decisión del 24-4-80— que tal remisión sólo puede entenderse dentro de sus justos términos, dado el espíritu e intención que orientan la ley citada en primer lugar; en efecto, dicha remisión tiene un sentido referencial, pues si bien ordena pagar prestaciones equivalentes a las de la Ley del Trabajo, ello no quiere decir que su otorgamiento en sí mismo deba regularse forzosamente por las disposiciones de la Ley del Trabajo pues la mención que hace el artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo, no puede entenderse sino como una indicación o guía para el reconocimiento de un derecho que, en el momento en que se promulga la Ley de Carrera Administrativa, resulta sumamente novedoso en el ámbito de la función pública. Ello supone que, las normas de la ley del Trabajo pueden seguirse en todo aquello que no altere o choque con las características tan especiales que envuelve la relación de servicio que vincula al funcionario con la Administración, es decir, con el Estado, en definitiva, como único patrono; además si la remisión hubiese sido hecha en términos absolutos, carecería entonces de sentido el desarrollo reglamentario que posteriormente produjo el Ejecutivo Nacional en materia de prestaciones sociales a los funcionarios públicos de carrera.

Por lo demás, dentro del campo propio de aplicación de la Ley del Trabajo —con las especiales características que envuelve la relación laboral y las consecuencias que de ella deriva— la indemnización que se reconoce a los trabajadores que la misma regula, se hace en la medida que la prestación cronológica de sus servicios a determinado patrono o empresa, en cuya virtud cobra sentido que el pago de prestaciones tenga lugar en cada oportunidad en que se termine la particular relación de trabajo que vincula a uno y otro (patrono-trabajador) y de allí que no resulte extraño que dicha ley exija la ininterrumpibilidad de los servicios para efectuar el cómputo de la antigüedad del trabajador. De no ser así, podría llegarse a la ligereza de considerar que el trabajador acumularía su antigüedad hasta que termine su capacidad de trabajo, pasando de uno a otro patrono, para arrostrarle al último la cancelación de las obligaciones contraídas por los anteriores en materia de prestaciones, con la carga económica que ello representaría para la empresa o actividad de que se trate.

En su reciente fallo, antes citado, del 24-4-80 el supremo tribunal estableció que *“En el ámbito de la función pública, donde el Estado no puede concebirse en multiplicidad de compartimientos estancos, sino un todo orgánico dirigido al cumplimiento de cometidos de interés, resulta difícil por el contrario justificar que, al funcionario que le ha servido, pasando de un organismo a otro, mejorándose, perfeccionándose para hacer carrera dentro del sector público, no se le acumulen los lapsos servidos a los diferentes entes u organismos públicos, para conformar su antigüedad y, permitirle así, exigir el reconocimiento de los derechos inherentes a su cualidad, en el momento en que se produzca la ruptura definitiva de la relación de empleo que lo vincula a la Administración, más aún si se observa que la Ley habla genéricamente de “organismos públicos”, sin entrar a detallar cuáles son éstos, como indudablemente lo hubiera consagrado de ser su intención la de limitar la antigüedad del servidor público a los lapsos prestados a la Administración Pública Nacional”*.

Por tanto, esta Corte considera improcedentes los antes referidos argumentos de la parte querellante contenidos en la formalización de la apelación y así se declara.

C. *La prohibición de la contratación colectiva*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los servidores públicos o las asociaciones que los afilien no pueden suscribir contratos colectivos de trabajo con la Administración.

En criterio de esta Corte, no son aplicables al caso de autos las estipulaciones contenidas en el contrato colectivo de trabajo, no sólo porque a ello se oponen principios expresos de nuestro ordenamiento constitucional y legal que excluyen la posibilidad para el servidor público o las asociaciones que los afilien, de suscribir contratos colectivos de trabajo (C. N. Art. 122, LCA, Arts. 1, 23, 29 y L. T. Art. 6), sino porque, de haberse recurrido a sus cláusulas como pretende el querellante, las mismas eran inoperantes para el tratamiento de su situación. En efecto, del referido convenio deriva, en relación al caso del funcionario: a) que éste era un empleado de libre elección y remoción del Presidente del Instituto (C. 71, numeral 8º); y b) que era inaplicable por consiguiente, la cláusula sobre estabilidad (Nº 40), que sirve de base a las pretensiones expuestas por éste y, desde luego, las consecuencias, que de la misma se originaban, a saber: el pago doble de prestaciones y el 5% adicional.

2. *Funcionarios excluidos: cuerpos de seguridad del Estado*

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El personal de la Oficina Nacional de Identificación y Extranjería se rige por la Ley de Carrera Administrativa.

La Ley Orgánica de Identificación en su artículo 20 preceptúa:

“El personal de la Oficina Nacional de Identificación será nombrado y removido conforme a las previsiones de la Ley de Carrera Administrativa”.

Y en su artículo 16, dicha Ley define la naturaleza administrativa de la Oficina Nacional de Identificación y Extranjería pues establece que ésta es “un organismo técnico, dependiente del Ministerio de Relaciones Interiores...”. De tales disposiciones —artículos 16 y 20 *ejusdem*— no se evidencia el carácter de funcionarios o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que les atribuye la representación de la República. La exclusión a que se refiere el ordinal 4º del artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa tiene que ser entendida en sentido estrictamente restrictivo que —como lo afirma la representación judicial del actor— “impone la misma naturaleza jurídica de dicha disposición por ser una norma de excepción”; es necesario, por tanto, escudriñar la normativa legal que les es aplicable y examinar sus características específicas a fin de poder determinar si un cargo pertenece o no a los cuerpos de seguridad del Estado. En el caso de autos, examinado como ha sido el cargo que desempeñaba el actor recurrente era el de “Perito Identificador” el cual pertenece a la “Oficina Nacional de Identificación y Extranjería” catalogada, como se dijo, por el artículo 16 de la Ley Orgánica Especial de la materia como “un orga-

nismo técnico, dependiente del Ministerio de Relaciones Interiores”, se concluye en que en ninguna parte de su texto se alude a carácter alguno de funcionario de policía; y de conformidad con tal texto legal, las funciones asignadas a dicha dependencia y a sus funcionarios no pueden ser catalogadas como de carácter policial pues ninguna disposición así lo indica. Por lo demás, esta Corte, al respecto, comparte plenamente el argumento expuesto por el Tribunal *a quo* en el fallo apelado, en el sentido de que “la norma que regula el régimen administrativo del servicio de identificación y extranjería es la Ley Orgánica de Identificación de fecha veinte y cinco (25) de agosto de mil novecientos setenta y uno (1971), reformada parcialmente el veinte y nueve (29) de diciembre de mil novecientos setenta y dos (1972), en cuyo artículo 20 se dispone que el personal de dicho organismo se rige por la Ley de Carrera Administrativa, en razón de lo cual, existiendo un texto expreso que consagra el sometimiento de los funcionarios del antes indicado servicio el estatuto general de los servidores de la Administración Pública Nacional, contra tal indicación, no se admite interpretación alguna, la cual por otra parte, carece de fundamento, ya que, cuando la Ley menciona a los “cuerpos de seguridad del estado”, está aludiendo obviamente a los organismos paramilitares (sic) que ejercen la vigilancia del orden público administrativo en su sentido más estricto. Los funcionarios de identificación, como el caso del querellante, son empleados civiles de la administración central, cuyas funciones carecen de la acentuada ejecutoriedad que caracteriza a los que ejercen actividades tendientes al mantenimiento, restablecimiento del orden público o preservación de la tranquilidad y seguridad públicas”. Argumento que, como se dijo, esta alzada estima totalmente ajustado a derecho y, por tanto, conduce a la no aplicación de la exclusión a la Ley de Carrera Administrativa contenida en el ordinal 4º del artículo 5º de dicha Ley y así se declara.

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

En el personal penitenciario los funcionarios que integran el “personal de régimen”, configuran en conjunto un cuerpo de seguridad del Estado por lo cual sus integrantes están exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

La Corte, para decidir, observa que como hay una divergencia de criterios entre el apoderado actor y el representante de la República acerca de si el querellante estaba o no excluido de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, esta Corte está obligada a analizar con carácter previo, si el funcionario recurrente en razón de las labores que desempeñaba para el momento que fue destituido pertenecía o no a un Cuerpo de Seguridad del Estado, examen que está obligado a realizar impretermitiblemente esta alzada por incidir directamente sobre su propia competencia, lo cual es materia de eminente orden público.

A los efectos señalados resulta indispensable analizar cuidadosamente, por una parte, el dispositivo legal contenido en el ordinal 4º del artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa así como otros textos legales relacionados con la materia y, por la otra, los antecedentes del querellante y las funciones que ejercía dentro del establecimiento penal al cual prestaba sus servicios, y en tal sentido observa:

Según el ordinal 4º del artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa quedan exceptuados de la aplicación de dicha ley, “los miembros de las Fuerzas Armadas Nacionales en su condición de tales y de los cuerpos de seguridad del Estado” (Subrayado de la Corte).

Con respecto a la interpretación del término "cuerpos de seguridad del Estado" en la normativa de la Ley de Carrera Administrativa, es necesario formular un concepto de lo que debe entenderse en nuestro régimen por Cuerpo de Seguridad del Estado, teniendo presente, entre otras cosas, que en el citado ordinal el legislador asimila o equipara los funcionarios que prestan sus servicios en dichos cuerpos a los miembros de las Fuerzas Armadas, lo cual implica que entre éstas y aquéllos deben existir ciertas características comunes en cuanto a organización, régimen y funciones, puesto que sólo ese común denominador explicaría que se les agrupe en un mismo ordinal; los miembros de dichos cuerpos al igual que los del "Ejército" y la "Guardia Nacional"; tienen como función específica la defensa de la Nación y el resguardo del orden público; el objeto de los cuerpos de seguridad consiste principalmente en prevenir y reprimir por la fuerza cuando sea necesario, cualquier acto que constituya o pueda constituir una amenaza para el normal funcionamiento de las instituciones, para el pacífico disfrute de los derechos y libertades que la Constitución y las leyes acuerdan a los habitantes de la República o para la vida o patrimonio de éstos; el cumplimiento de funciones como las enumeradas exige que los cuerpos a quienes incumbe su ejercicio sean organizados y dirigidos de manera similar a aquellas en que son organizadas y dirigidas las Fuerzas Armadas.

Ahora bien, conforme a la vigente Ley de Régimen Penitenciario de 21 de julio de 1961, corresponde al Ministerio de Justicia la organización y el funcionamiento de los servicios penitenciarios para el cumplimiento en ellos de las penas restrictivas de la libertad que impliquen internación y que hayan sido impuestas por los Tribunales de la República (Art. 1º), en dicho período de internación se trata de rehabilitar al penado y de readaptarlo socialmente a través de los sistemas y tratamientos previstos en la Ley (Art. 2º), concebidos para fomentar en el penado el respeto a sí mismo, los conceptos de responsabilidad y convivencia sociales y la voluntad de vivir conforme a la Ley.

Entre los imperativos básicos del régimen penitenciario se encuentra el de lograr el desarrollo de la vida de los reclusos y el mantenimiento de la disciplina en los establecimientos, de allí que el personal que presta servicios en tales instituciones sea previamente seleccionado para el ejercicio de las funciones que envuelve la consecución de dichos cometidos y suficientemente especializado para el mejor desenvolvimiento de los demás principios y normas que informan el régimen penitenciario (Arts. 96 y 97, Ley de Régimen Penitenciario). Este personal, como deriva de las normas comentadas, desempeña, evidentemente, labores dirigidas, con carácter prioritario, a prestar el auxilio que reclaman la ejecución de las leyes y disposiciones del Poder Judicial, a prestar apoyo a las autoridades nacionales, estatales y municipales, a conservar la tranquilidad pública y a cuidar que se mantenga el imperio de la ley y la estabilidad de las instituciones, con lo cual su actividad aparece enlazada o vinculada con aquellas funciones de seguridad a que hace mención la Ley que en agosto de 1938 creó el Servicio Nacional de Seguridad, único texto que ha dado contenido en nuestro ordenamiento jurídico a tal concepto.

Puede establecerse, en efecto, del examen de los dispositivos citados y de los que contemplan tanto el Reglamento de la Ley de Régimen Penitenciario de 9 de octubre de 1975, como el Reglamento de Internados Judiciales de 2 de setiembre de 1975, que "en las penitenciarías, cárceles y demás establecimientos penales es siempre indispensable la presencia de un cuerpo de seguridad para prestar su apoyo, en caso necesario, a las autoridades civiles, mantener el orden y la seguridad en el penal y evitar la fuga de reclusos". (Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, sentencia del 9 de mayo de 1979, ponencia de la Magistrado Dra. Josefina Calcaño de Temeltas). El problema reside entonces en determinar, definir o separar quiénes de los funcionarios que integran el personal penitenciario cumplen efectivamente funciones dirigidas a resguardar la seguridad y el orden público, y al efecto se observa:

De acuerdo con los términos del Reglamento de la Ley de Régimen Penitenciario dicho personal está "constituido por aquellos funcionarios que tengan a su cargo el tratamiento integral, la asistencia básica y la *seguridad* del individuo sometido a una pena privativa de libertad" y el mismo aparece clasificado en tres grandes categorías: Personal de Régimen; Personal Técnico y Personal Administrativo (Art. 74 del Reglamento). El primero, *personal de régimen* se integra por los funcionarios que tienen a su cargo, en el nivel respectivo, la dirección y ejecución del régimen penitenciario particularmente referido al tratamiento y seguridad de los penados y se conforma en dos niveles: directivo y subalterno. Se opone así esta primera categoría al personal técnico: encargado de la prestación de los servicios asistenciales básicos y al desarrollo de los programas de tratamiento (Art. 77 del Reglamento) y al personal administrativo: ocupado de las labores económico-administrativas y de intendencia bajo la supervisión del Director. De lo expuesto resulta obvio que de no existir diferencia entre ellos no habría habido necesidad de establecer la clasificación que consagró el reglamentista.

El Personal Subalterno de Régimen lo forman: los Jefes de Régimen, los Auxiliares y los Vigilantes, los cuales actúan como asistentes en el tratamiento o en las labores de seguridad, según el destino que se les asigne (Art. 76, aparte único del Reglamento). Como queda asentado, las labores de los miembros del personal subalterno de régimen, son primordialmente de vigilancia, asistencia, seguridad y custodia de los reclusos y por ende contribuyen al mantenimiento del orden dentro del establecimiento, de allí que puedan hasta hacer uso de la fuerza en caso de insubordinación, bien en defensa propia, bien en defensa de un tercero (Art. 80, Reglamento Internados Judiciales).

Sobre estas bases puede concluirse razonablemente en que el personal de régimen, sin funciones técnicas o administrativas (como sí las tienen el Director y Subdirector del establecimiento), que ejerza preponderantemente por virtud del destino que se les ha asignado, labores como las que han quedado reseñadas con antelación, están encargados de mantener la seguridad interior del penal y tienen una organización como cuerpo de vigilancia, configuran en conjunto un cuerpo de seguridad, de modo que sus integrantes están por consiguiente exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

La aseveración que antecede queda ratificada por la decisión, de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 17 de julio de 1978, que expresa: "a ese cuerpo (de seguridad) no pertenecen los empleados directivos, técnicos y administrativos de dichos establecimientos, aun cuando en razón de sus funciones algunos de ellos aparezcan vinculados al sistema general de seguridad creado y mantenido por el Estado". Como se observa, el Supremo Tribunal no incluyó en este supuesto al personal subalterno de régimen, obviamente porque éste sí ejerce labores de carácter material dirigidas a preservar el orden y la seguridad de la institución, las cuales los asimilan al personal de cuerpos de seguridad del Estado a que hace alusión tanto la jurisprudencia anotada como la propia Ley de Carrera Administrativa.

CPCA.

13-5-80

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

Los cargos de directores de los establecimientos penales, no están excluidos de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

Las disposiciones legales y reglamentarias parcialmente transcritas, evidencian que aun cuando los directores de los establecimientos penales tienen, entre otras

atribuciones, la muy importante de velar por la seguridad y el orden en las cárceles y penitenciarias donde, respectivamente, prestan sus servicios, ellos no constituyen como conjunto un "cuerpo de seguridad del Estado" ni son miembros de los cuerpos a los cuales, de acuerdo con la ley y los reglamentos antes citados, corresponde la vigilancia y, por tanto, el mantenimiento del orden y la seguridad, interior o externa, en dichos establecimientos.

Por tales motivos la Corte considera infundado el alegato del representante de la República en el sentido de que el querellante por encontrarse desempeñando el cargo de Jefe de Régimen I en el Internado Judicial de Barquisimeto para el momento en que renunció, estaba excluido del campo de aplicación de la Ley de la materia en virtud de lo dispuesto por ella en el ordinal 5º de su artículo 4º.

3. *Clases de funcionarios*

A. *Clasificación*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La Ley define en forma diferente a los funcionarios de carrera y a los de libre nombramiento y remoción. En el primer caso los define en forma precisa, y en el segundo caso deja su precisión para un acto ejecutivo posterior.

En cuanto al primer punto, debe observarse que, al establecer las dos grandes categorías de funcionarios públicos a los cuales va dirigida su normativa (de carrera y de libre nombramiento y remoción), la Ley de Carrera Administrativa define con términos bastantes precisos al funcionario de carrera, señalando al respecto que lo es quien: a) en virtud de *nombramiento*; b) ha ingresado por *concurso* a la Administración Pública Nacional; c) cumpliendo ciertos *requisitos básicos* (venezolano, buena conducta, no estar sujeto a interdicción civil, etc.); d) para desempeñar *funciones de carácter permanente*.

En cambio, por lo que atañe a la categoría de funcionarios de libre nombramiento y remoción, el legislador no ofreció un concepto de los mismos, sino que se limitó a enumerar por vía enunciativa o ejemplificativa una serie de cargos de naturaleza deja al arbitrio de la autoridad administrativa tanto la designación como la remoción del funcionario, y del "reintegro" que trata de preservar ese derecho a la carrera del funcionario más allá aún de su permanencia dentro de los cuadros administrativos.

B. *Funcionarios de carrera*

a. *Cargos*

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El cargo de Supervisor de Obras Sanitarias I, cuyas funciones son eminentemente técnicas es un cargo de carrera por su naturaleza técnica.

De los oficios de remoción (folios 3 y 4) y del de retiro (folio 5) no puede deducir esta Corte ningún elemento identificador, de acuerdo a funciones atribuidas al cargo

de "Supervisor de Obras Sanitarias I", que lo conviertan en un cargo de alto nivel o de confianza, de acuerdo a lo señalado en la Ley de Carrera Administrativa y el Decreto 211, deducción a la cual se llega después de revisar los caracteres y las "tareas típicas" que atribuye a ese cargo el Manual Descriptivo de Clases de Cargos, resultando además evidente, que las funciones relativas al susodicho cargo se realizan bajo dirección general, por lo cual comparte esta Corte el criterio sostenido por el Tribunal de la Primera Instancia en la sentencia apelada cuando sostiene que "De acuerdo con el análisis anterior, se concluye que el cargo desempeñado por el recurrente es un cargo de carrera, pues no tiene la autonomía suficiente en la supervisión ejercida, tampoco tiene la cobertura suficiente en supervisión para afirmar que sólo tiene responsabilidad supervisora y que además sus funciones son eminentemente técnicas, según lo apunta el propio Registro de Información del Cargo, al referirse a las características del cargo, y que como se sabe el cargo técnico equivale a un cargo de carrera por naturaleza, por cuanto la persona que lo desempeña, necesariamente tiene que ser experto en la rama del conocimiento o de la ejecución que al mismo concierne, grado de capacitación y adiestramiento proporcionados, en el presente caso, por experiencia de responsabilidad progresiva en oficios del cargo", puesto que constatado el Manual Descriptivo de Clases de Cargos es necesario concluir en contra de lo alegado por la representación de la República que el cargo de "Supervisor de Obras Sanitarias I" no es, de aquellos cuyas características, descritas en el citado Manual, lo puedan conformar como de confianza de acuerdo al susomentado Decreto 211 y, por ende, de libre nombramiento y remoción. Los actos administrativos fundados en el Decreto Presidencial 211 requieren de una motivación tanto intrínseca como formal, pues con el mismo se maneja el criterio de estabilidad en los cargos, derecho básico y característico de nuestra materia. Por ello es de especial importancia el expediente administrativo y en el mismo el Registro de Información del Cargo, el cual constituye la información medular que sirve a la estructura de toda organización administrativa, por cuanto a través del mismo, se logra determinar los requisitos personales de cada cargo a fin de establecer los patrones para los programas de reclutamiento y selección; igualmente se hace indispensable en las decisiones para ascensos, traslados y muy específicamente para declarar fuera de la carrera determinados cargos, pues evidentemente señala las características de éstos, en cuanto a las exigencias en relación a los puestos que se pretende excluir, mediante el Decreto 211. En el caso de autos no se evidencia cuáles eran las funciones que ejercía el recurrente en el cargo para que pueda ser excluido de la carrera sino que por el contrario está probado que el cargo del cual era titular es el de "Supervisor de Obras Sanitarias I" el cual de acuerdo a la descripción contenida en el referido Manual Descriptivo de Clases de Cargos, por la naturaleza de las funciones inherentes al mismo es de carrera y, por ello, el Decreto 211 no es aplicable al presente caso y así también se declara.

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El cargo de "Comprador Jefe I" no es de confianza, ni de libre nombramiento y remoción.

En virtud de lo expuesto, como la Administración, se limitó a explicar en el proceso los motivos por los cuales aplicó teóricamente al recurrente el Decreto 211, considerándolo al cargo de "Comprador Jefe I" como de "confianza", resulta forzoso concluir en que no comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones de confianza atribuidas al funcionario dentro del organismo para que se le aplicara el Decreto 211 fundado en

el numeral 2 de la letra B de su Artículo Unico a que hacen mención los Oficios del 7 de febrero de 1977 (folio 3) y del 7 de marzo del mismo año (folio 4). Deducción a la cual se llega también después de revisar en el “Manual Descriptivo de Clases de Cargos” las características del cargo de “Comprador Jefe I”, las cuales son: “Bajo dirección, realiza tareas de dificultad considerable; y es responsable por la dirección y coordinación de los sistemas de compras y almacenaje en una dependencia pequeña y/o realiza la compra de artículos en general para una dependencia muy grande; y realiza tareas afines según sea necesario”, pues de las mismas se desprende que el cargo en cuestión de “Comprador Jefe I”, en contra de lo alegado por la representación de la República, no es de aquellos cuyas transcritas características lo puedan conformar como de confianza de acuerdo al Decreto N° 211 y, por ende, de libre nombramiento y remoción. Por consiguiente, el acto administrativo de remoción y retiro del recurrente carece de motivación, ya que no han podido justificarse los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para aplicar la norma. En consecuencia, al no haber existido un análisis de los hechos de cuya consideración debe partirse para incluirlos en el supuesto previsto por el dispositivo legal, resultó imposible llegar a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto y de allí que el acto de remoción y posterior retiro del reclamante sea posible de anulación por este órgano jurisdiccional, y así se declara.

CPCA**8-7-80**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

El cargo de Administrador III no es un cargo de confianza.

Consultado por el sentenciador de esta instancia el Manual Descriptivo de Clases de Cargo y verificado el análisis realizado por el tribunal *a quo*, debe concluir esta Corte, en contra de lo alegado por el apelante que el cargo de Administrador III, es de aquellos que por su naturaleza, descrita en el referido Manual, no pueden considerarse como de confianza de acuerdo al citado Decreto 211, y como tal de libre nombramiento y remoción.

CPCA**10-7-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

El cargo de Analista de Personal II, no es un cargo de libre nombramiento y remoción.

Y por cuanto la cuestión de fondo planteada es la de precisar si el cargo en referencia es de libre nombramiento y remoción por estar comprendido en el artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa y en el ordinal 2, letra B de confianza, del Decreto 211, artículo 4º de la Ley de Carrera, a tal efecto es de señalar que para calificar un cargo específico como de libre nombramiento y remoción no incluido expresamente en los citados textos legales, debe partirse de la presunción de que el cargo es de carrera, quedando a cargo de quien alega lo contrario la obligación de comprobar la procedencia de la excepción.

Es decir, que quien aplique extensivamente esos textos a otros cargos distintos de los que mencionan, debe necesariamente en cada caso específico, señalar la índole

de las funciones inherentes al cargo de que se trata, para establecer si el mismo puede o debe ser calificado como de alto nivel o de confianza. Y por cuanto en el caso de autos se observa que el cargo de Asistente de Personal II, no aparece expresamente señalado en ninguna de las normas citadas, limitándose la administración a alegar supuestos genéricos y abstractos, como es la cita que hace el apelante al copiar simplemente el contenido del ordinal 2º de la letra B, artículo único del Decreto Nº 211. Y el que sus funciones son de responsabilidad en el manejo de documentos confidenciales, para dar por subsumido en el mismo dicho cargo y deducir que es de libre nombramiento y remoción, pero sin aportar los elementos de hecho y la comprobación de los mismos, a lo cual estaba obligado procesalmente, bajo pena de ser rechazada su pretensión, que permitan al juzgador hacer el análisis correspondiente para determinar si las funciones atribuidas al cargo que desempeñaba el reclamante eran similares a los supuestos del citado ordinal 2, y no habiéndolo hecho, su apelación no debe prosperar y así se declara.

b. *Estabilidad*

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El derecho a la estabilidad constituye la esencia de la Carrera Administrativa.

En efecto, como se señaló supra, el derecho a la estabilidad constituye la esencia de la Carrera Administrativa y por ello, el legislador implementó dentro del texto regulador de la misma, diversos mecanismos dirigidos a su preservación: retiro sólo por las causas taxativamente señaladas, disponibilidad, reubicación, inscripción en el registro de elegibles y reingreso, reconociendo además el pago de prestaciones sociales como instrumento mitigador de las graves consecuencias que envuelve la pérdida del cargo. El derecho del querellante a esa indemnización se apoya, además, en la consideración de que si el pago de tales prestaciones es reconocido por la ley, al funcionario regido por las Disposiciones Transitorias, que no logra superar las evaluaciones a que lo somete la Administración para incorporarlo a la carrera, con mayor razón corresponde al funcionario de carrera en permiso especial cuya estabilidad se lesionaba al producirse, por decisión de la Administración, su separación del cargo de libre nombramiento y remoción que venía ejerciendo.

CPCA

26-6-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

Los Registradores Públicos son funcionarios de carrera porque gozan de estabilidad. Las causales de remoción de los mismos se encuentran tanto en la Ley de Carrera Administrativa como en la Ley de Registro Público.

La Ley de Registro Público prevé en su artículo 13 lo siguiente:

“El Presidente de la República, por órgano del Ministerio de Relaciones Interiores, nombrará los Registradores Principales y Subalternos y los demás empleados de las Oficinas de Registro”.

El artículo 132 de la misma Ley dispone:

“Son causas de remoción de los Registradores las siguientes: 1) No llevar con regularidad los Protocolos, Indices, y demás libros que prescribe esta Ley.

2) No remitir al Ministerio de Relaciones Interiores o a las Oficinas Principales de Registro, según sea el caso, los Duplicados de los Protocolos, los Índices trimestrales y los demás datos e informaciones impuestos por la Ley. 3) Los casos a que se refiere el Código Civil, esta Ley y cualquiera otra causa grave comprobada”.

De acuerdo con tales disposiciones de la Ley, los cargos de Registradores Públicos, tanto Principales como Subalternos, son de libre escogencia por el Ejecutivo, es decir, respecto de ellos no privan las normas de selección o ingreso a la Ley de Carrera Administrativa. Si bien es cierto que dicha Ley de Carrera Administrativa aparentemente sólo consagra dos tipos de funcionarios: el de carrera y el de libre nombramiento y remoción, no es menos cierto, sin embargo, que dentro de esos conceptos surgen una serie de variantes con respecto a los elementos de designación y remoción, a saber: en el Reglamento Parcial sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y de Remuneraciones, el artículo 18 prevé que las clases de cargos que se señalan sin asteriscos son de carrera, pero también se establece que las personas que se designen para desempeñar las clases de cargos señalados con asteriscos en el mismo artículo, deberán reunir los requisitos mínimos que se establecen en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos. De tal manera que, respecto a tales clases de cargos, aun siendo los funcionarios que desempeñen el cargo respectivo de libre remoción, su ingreso está condicionado a que llenen los requisitos mínimos que respecto a la clase establece el Manual. En el segundo aparte de esta misma disposición que se indica una clase de cargo de carácter temporal y complementario de la formación profesional, cuyo ingreso y ejercicio se somete a normas especiales. Ahora bien, lo que caracteriza en esencia el cargo de carrera es la estabilidad, la cual se traduce en la garantía que respecto a ella tiene el funcionario de ser destituido en base a causas previamente determinadas. De acuerdo con lo anterior, el carácter del funcionario que ocupa un cargo de Registrador es de ser de carrera, por cuanto tiene estabilidad, en cuyo caso el régimen aplicable será de retiro, previsto en el artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa en general, conjuntamente con el régimen de la Ley de Registro. En efecto, de conformidad con el artículo 5º *ejusdem*, tales funcionarios no están excluidos de su aplicación, por lo tanto resulta lógico que se le puedan aplicar las causales genéricas de la Ley de Carrera Administrativa a tales funcionarios al mismo tiempo que las específicas relativas a la Ley de Registro Público, referidas como causas de remoción, esto es, destitución. Ello en base a que la Ley de Carrera Administrativa, en su artículo 58 establece una serie de sanciones independientes respecto a las previstas en otras leyes, por lo cual, los funcionarios de la Administración Pública Nacional a los cuales se aplique la Ley de Carrera Administrativa, quedan sometidos a ella al mismo tiempo que regulados por otras disposiciones también legales. Y ello por cuanto el régimen de la Ley de Carrera Administrativa, está integrado por normas generales que hacen abstracción de la especialidad de la función o actividad que el funcionario ejerce en el seno de la Administración.

Por otra parte, el cargo de Registrador tiene una característica más y es la de ser de libre escogencia por el Ejecutivo, es decir, que respecto al nombramiento para el mismo no existen condiciones específicas de ingreso, pero al mismo tiempo de remoción condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos no sólo en la Ley de Carrera Administrativa sino también en la Ley de Registro; por tanto, el acto que omite tales requisitos no puede tener efectos jurídicos válidos.

No es otra, pues, la intención del legislador, manifiesta en el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa, al considerar a los funcionarios públicos por ella regidos, no sólo sujetos a las sanciones disciplinarias que ese texto legal contempla sino, también, a las previstas en otras leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones.

Tal es el caso de los funcionarios objeto del caso de autos, es decir, los Registradores Públicos, a quienes les son aplicables las disposiciones genéricas de la Ley de Carrera Administrativa, por no estar incluidos en las excepciones que dicha Ley contempla en su artículo 5º y a la vez están regidos por las normas específicas al cargo que desempeñan contenidas en la Ley de Registro Público, conforme a las cuales su designación o nombramiento corresponde al Presidente de la República por órgano del Ministerio de Justicia (artículo 13) y su remoción o destitución está subordinada a las causas señaladas en el artículo 132 del texto legal últimamente nombrado, sin menoscabo, como se ha dicho de que, en su caso, sean sujeto de las sanciones contempladas en el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa.

c. *Ascenso*

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La evaluación de méritos es la que determina si el funcionario es o no acreedor del ascenso.

Nos interesa específicamente la evaluación ya que es la evaluación de méritos que va a determinar si el funcionario es o no acreedor del ascenso.

En la política relativa a los ascensos en la Administración Pública se coordinan una serie de normas de carácter técnico y jurídico.

Es así como la clasificación de cargos proporcionan la base para la aplicación de una política de promociones coherente y en base al mérito, nos indicará cuáles cargos están ligados entre sí y los que van a constituir la línea natural de ascenso. Las especificaciones de clases determinan los conocimientos, experiencias y destrezas requeridos para desempeñar cada cargo. Es así como la experiencia adquirida por el desempeño de un determinado cargo, es indispensable para desempeñar otros, etc. Definen los factores de asignación de tareas, le indican el campo de trabajo, su supervisión ejercida y recibida, responsabilidades y ejemplos de tareas típicas. Además enumera tipo y cantidad de adiestramiento y experiencia exigidos a un aspirante al cargo, lo cual hace posible asignar los cargos individuales a la clase que le corresponde. Sirven de base para determinar normas de actuación en el trabajo. Señalan que antes de evaluar la actuación en el cargo se deben conocer las responsabilidades y obligaciones del mismo, para evaluar en función de la calidad y cantidad del trabajo. Es útil a los empleados como guía para conocer las líneas de jerarquía y ascenso. O sea, indican a qué tipo de trabajo puede aspirar un trabajador, los requisitos y condiciones que debe poseer para competir con terceros al mismo.

Ahora bien, la determinación de los requisitos mínimos es importante en materia de ascensos los cuales están determinados en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos, la cual es la "Guía Oficial" del Sistema de Clasificación de Cargos.

Previamente a la evaluación debe tenerse presente cuál es la línea de ascenso y, por consiguiente, cuál será el cargo a evaluar y si coincide con la denominación dada en la Ley de Presupuesto vigente.

d. *Derecho a prestaciones***CPCA****15-7-80**

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

Sólo los funcionarios de carrera tienen derecho a prestaciones sociales.

Por último la Sala desea aclarar la contradicción que envuelve la reiterada afirmación de la representante de la Administración acerca de que el querellante no era funcionario de carrera, y es contradictoria porque el organismo procedió a tramitar ante los órganos competentes el pago de las prestaciones sociales, que en sí mismo configura un derecho exclusivo del funcionario que goza de tal cualidad; por lo demás considera esta Sala que el Certificado de Carrera que otorga la Oficina Central de Personal y que el querellante trajo al expediente, surte todos sus efectos, por cuanto constituye la exteriorización de un acto administrativo válido cuyos efectos sólo podrán destruirse por la Administración a través de medios probatorios idóneos, pero no, en modo alguno, con la simple declaración de que el mismo fue otorgado en contravención de lo previsto por la Ley.

C. *Funcionarios de libre nombramiento y remoción***CPCA****13-5-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Para la aplicación del Decreto 211 es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud en cuál de las causales del referido Decreto fundamenta su decisión, señalándola expresamente.

Por las razones antes expuestas, tanto la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia como esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en los susoentados fallos del 11-12-79 y del 6-3-80, respectivamente, consideraron necesario establecer como principio que, "para la aplicación del Decreto 211, dadas las serias implicaciones que la misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, *es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente.* De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo, que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario conocer, sin entrar a adivinar, cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa, con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo jurídico-administrativo".

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El Decreto 211 declara de libre nombramiento y remoción ciertas clases de cargos, basándose en dos conceptos: El alto nivel, relacionado con el grado jerárquico y la confianza, relacionada con las funciones inherentes a los cargos y a la ubicación de los despachos de las autoridades públicas.

Tal y como lo ha sostenido tanto el Tribunal Supremo en su tantas veces citada sentencia del 11-12-79, como esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en su también mencionada decisión del 6-3-80, "el Decreto 211 declara de libre nombramiento y remoción ciertas clases de cargos basándose en dos conceptos principales: el *alto nivel* y la *confianza*. El *alto nivel* relacionado con el grado jerárquico, que si bien es inferior al que ostentan los cargos que enumeran los ordinales 1) y 2) del artículo 4º de la Ley, es lo suficientemente elevado para implicar un mayor grado de compromiso, responsabilidad y solidaridad con el organismo administrativo al cual se sirve y que opera como factor suficiente para excluir el cargo de la carrera. Por otra parte, el concepto de *confianza* que desenvuelven los literales B y C del texto que se analiza, debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos a que el primero de estos ordinales se refiere, y en la ubicación de otros de ellos dentro de los despachos de las autoridades de la Administración Pública Nacional que, por la misma circunstancia, envuelven para sus titulares, una alta responsabilidad y una máxima confidencialidad".

Añaden las susodichas sentencias del más Alto Tribunal de la República y de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo que "Como se observa, razones diferentes dieron lugar a la calificación de los cargos que enumera el 211 en sus tres literales. De allí pues que, para su aplicación, sea necesario analizar concienzudamente si el cargo específico puede excluirse de la carrera por ser de *alto nivel* o si, por el contrario, lo es por ser *de confianza*. Si ambos conceptos fueran idénticos y compatibles, no hubiera existido en la Ley la referencia a las dos categorías de cargos, ni el Decreto 211 hubiera tenido necesidad de enumerarlos, distinguiéndolos. Con razón puede afirmarse, en consecuencia, que resulta mucho más fácil ubicar un cargo en la primera categoría: alto nivel, que en la segunda: confianza". Y, en lo que concierne al literal B dichos fallos estimaron que "la autoridad que va a aplicarlo debe entrar a examinar a fondo si dentro de las peculiares características de la organización, las funciones inherentes al cargo son calificables como de *confianza*", criterio que esta Corte ratifica en la presente oportunidad, pues de otro modo, podría llegarse al absurdo de concluirse en que, en referencia al caso de autos, si el cargo de "Supervisor de Obras Sanitarias I" del Instituto Nacional de Obras Sanitarias es considerado de *confianza* sean declarados como tales todos los "Supervisores de Obras Sanitarias I" de la Administración Pública Nacional.

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Para la calificación de un cargo específico como de libre nombramiento y remoción, no incluido expresamente en el artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa ni en el Decreto 211, se presume en principio que el cargo es de carrera, que-

dando a cargo de quien alega lo contrario la obligación de comprobar la procedencia de la excepción.

Un importante paso dentro del desarrollo progresivo de la Administración Pública lo constituyó el nombrado Decreto N° 211, y al analizar su contenido esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en su fallo de fecha 6 de marzo de 1980, siguiendo a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de fecha 11 de diciembre de 1979, ha decidido lo siguiente:

“En primer lugar, que la redacción del encabezamiento, al decir «Se declaran de alto nivel y de confianza los siguientes cargos», da a entender claramente que el articulado del decreto no tiene carácter limitativo, sino que se mantiene la posibilidad de excluir otros cargos, mediante otros decretos. Y en segundo término se aprecia que, en las tres secciones del decreto —A, B y C— se optó, respectivamente, por tres modalidades distintas para la exclusión: En la Sección A, que se refiere a cargos de Alto Nivel, se enumera una serie de cargos de rango inferior a los mencionados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, pero suficientemente elevado para implicar un grado de responsabilidad y de solidaridad con la Administración Central, suficiente para justificar la exclusión del cargo de la Carrera Administrativa. En la Sección B, por el contrario, se hace referencia en forma genérica a la naturaleza de las funciones inherentes a los distintos cargos para calificarlos como «de confianza». Se fija, pues la norma para la calificación, quedando ésta a cargo del intérprete de la Ley en cada caso específico. Por último, en la Sección C, la calificación es hecha por sectores de actividades, como son las dependencias al servicio directo del Presidente de la República, y los funcionarios de Alto Nivel determinados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley en referencia, por presumirse, con razón, que todas las personas que prestan servicios dentro de dichos sectores, independientemente de sus respectivos rangos y de la naturaleza de sus actividades, han de estar investidas de un alto grado de confianza por la sola razón de tener acceso permanente a los referidos despachos”.

“De lo anteriormente expuesto se colige, en sana Lógica Jurídica, que para calificar como libre nombramiento y remoción un cargo específico no incluido expresamente en el artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa ni en el Decreto N° 211, debe presumirse, en principio, que el cargo es de carrera; quedando a cargo de quien alega lo contrario la obligación procesal de comprobar la procedencia de la excepción, bien por tratarse de un cargo similar a los mencionados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º *ejusdem*, o por ser de «alto nivel» o de «confianza», según los términos del Decreto de 1974”.

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La aplicación del Decreto 211 debe hacerse en cada caso concreto de acuerdo a las funciones atribuidas al funcionario.

En segundo lugar el apelante, en el escrito de formalización, también se refirió, como punto fundamental de su apelación, a demostrar que “el Decreto 211 no es inconstitucional y no altera el espíritu, propósito y razón de la Ley de Carrera Administrativa, habiéndose comprobado como ha sido su legalidad y procedencia por ajustarse a la disposición contenida en el ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera

Administrativa, y siendo legal y preferentemente aplicable al cargo desempeñado por el querellante, que se subsume dentro del supuesto previsto en el artículo único, letra B, numeral 2º de dicho Decreto, ya que él era responsable de la Unidad de Compras y Suministros del Organismo". Con respecto al punto central de la apelación incoada, contenido en el susodicho escrito presentado por el apelante en fecha 7-8-78, esta Corte observa que, en virtud del ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, se considerarán funcionarios de libre nombramiento y remoción los funcionarios públicos que ocupen cargos de alto nivel o de confianza en la Administración Pública Nacional, a los cuales, por la índole de sus funciones, el Presidente de la República excluya de la Carrera Administrativa mediante decreto previa aprobación por el Consejo de Ministros. En uso de esta atribución, el Presidente de la República dictó el Decreto Nº 211 del 2 de julio de 1974, mediante el cual declaró cuáles son los cargos de alto nivel o de confianza a los fines del citado ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa. El Decreto Nº 211, constituye el cuerpo de normas en el cual se funda el acto de retiro cuestionado y en relación al cual la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, decidió en su fallo de fecha 10 de agosto de 1978, que el susomenteado Decreto Presidencial 211 es de aplicación general y válida siempre que en su aplicación se contengan los elementos identificadores para que el intérprete pueda valerse de ello y poder establecer al efecto de acuerdo a la índole de las funciones atribuidas, cuáles serán los cargos excluidos de la carrera.

Decisión que necesariamente hace que se deba determinar cada caso concreto, interpretando si el mencionado cuerpo de normas está adecuadamente aplicado o no. Además resulta imprescindible analizar el resultado de los elementos probatorios traídos a los autos por las partes para fundamentar sus respectivos alegatos; pero antes de proceder a tal análisis es necesario señalar que, de acuerdo a lo decidido por la Sala Político-Administrativa en la sentencia antes citada, de fecha 10 de agosto de 1978 en la que se declaró que el Decreto 211 reúne los elementos necesarios para alcanzar su objetivo como ley material, debe atenderse incluíblemente en cada caso específico, a la índole de las funciones inherentes al cargo de que se trata, para establecer si el mismo puede o debe ser calificado como de alto nivel o de confianza, y en tal sentido se ratifican en el caso de autos los argumentos por esta Corte expuestos en sus decisiones de fechas 6-3-80 y 13-5-80 y los cuales se dan por reproducidos en la presente oportunidad.

CPCA

15-7-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

El sistema utilizado por el Decreto Nº 211 para la definición de los cargos de confianza y de alto nivel, es flexible, y evita el que se hubiese podido incurrir en graves omisiones si hubiera sido enumerativo.

En la sentencia antes citada de fecha 10 de agosto de 1978, haciendo referencia al citado ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, este Alto Tribunal expresó el criterio siguiente: "Consideró acertadamente el Legislador que en éste, como en muchos casos, no debe tratarse de enumerar taxativamente todos los casos a los cuales ha de aplicarse la norma de que se trata, pues con ello se correría el riesgo de incluir en el texto legal una enumeración excesivamente prolija, sin excluir la posibilidad de incurrir en omisiones, bien por error explicable o por tratarse de cargos nuevos, lo cual acarrearía la necesidad permanente de hacer reformas sucesivas del texto legal".

Tal apreciación, que como se ha dicho estuvo referida a la ley, es igualmente válida para el Decreto N° 211, que la reglamenta. Es decir que tampoco en el Decreto habría sido posible, sin riesgos de incurrir en graves imperfecciones y omisiones, incluir una lista taxativa de cargos de libre nombramiento y remoción. Fue por ello que en la elaboración del Decreto, se optó por un sistema suficientemente flexible, pero que a la vez contenga las bases necesarias para dilucidar la cuestión con referencia a cada caso. Así en el literal A, con relación a los cargos de Alto Nivel, se optó por mencionar genéricamente los cargos de más alta jerarquía dentro del escalafón administrativo, con carácter enunciativo, y no limitativo, de modo que la norma puede ser aplicada por analogía a otros cargos de igual jerarquía. En el literal B, por razones de método, se consideró más adecuado, en relación con los cargos de confianza, hacer referencia no a los nombres genéricos ni específicos de los cargos, sino a la índole de las respectivas funciones, enunciándolas también genéricamente, y sin carácter limitativo. Y, por último, en el literal C, se consideró más conveniente seguir un procedimiento distinto, haciendo referencia al ámbito dentro del cual ha de actuar el funcionario o empleado, independientemente de la índole y de la jerarquía de las funciones que desempeñe cada persona.

No es cierto, pues, como afirma el recurrente, que el cargo de Supervisor de Procuradurías que ejercía para la fecha de su remoción no esté cubierto por el Decreto N° 211; pues como lo indica la denominación del cargo, su titular tenía la responsabilidad de ejercer actividades de inspección superior de las Procuradurías de Menores como unidades administrativas dependientes del instituto. Así como controlar el cumplimiento de sus respectivas obligaciones por parte de los titulares de aquéllas.

4. *Nombramiento y contratación*

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La relación jurídica entre el funcionario público y el Estado puede tener su origen en un contrato.

El Tribunal de la Carrera Administrativa observó acertadamente que “los respectivos argumentos de las partes deben estar precedidos de una consideración previa y es la determinación de una condición esencial para su admisibilidad como lo es la de si la situación jurídica planteada estaba o no regulada por la Ley de Carrera Administrativa y, en consecuencia, sometida o no al régimen contencioso-administrativo establecido por la misma. Ya que el origen de la relación que vincula al actor con la administración se encuentra en el texto de un contrato suscrito entre ellos”.

Esta Corte observa que el Tribunal de la primera instancia en jurisprudencia reiterada —que esta alzada ha acogido y confirmado— se ha pronunciado sobre la naturaleza del vínculo nacido del contrato a los fines de establecer si el mismo puede o no considerarse como fuente de una relación de empleo público sometido a la Ley de Carrera Administrativa; y en tal jurisprudencia no ha negado *a priori* tal posibilidad, sino que ha considerado que cada situación debe ser analizada en forma particular; al respecto, ha decidido textualmente lo siguiente:

“En ciertos casos la presencia de un contrato no impide el sometimiento a Ley, debiendo tomarse en cuenta para tales fines la naturaleza de la tarea que el contratado realiza. Es un índice favorable al sometimiento a la normativa legal el hecho de que las tareas en cuestión estén englobadas en un cargo nominado

de los que han sido enunciados y descritos en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos. Otra circunstancia es la duración y control de la jornada de trabajo, ya que su regulación por los horarios aplicables a los funcionarios sometidos al régimen estatutario constituye un elemento favorable a la calificación. Por otra parte es circunstancia significativa que el Tribunal valora al efecto, la continuidad de la relación, la cual, de mantenerse y subseguirse durante varios períodos presupuestarios crean una efectiva vinculación del contratado con la Administración. Es también de importancia la posición que el cargo posee en la estructura administrativa, en forma tal que si el mismo implica la titularidad de un órgano, se le considera en sentido positivo a la existencia de un vínculo de los llamados de empleo público".

Sobre el asunto planteado en el caso de autos esta Corte comparte el criterio del Tribunal de la primera instancia de que "el contrato suscrito por el querellante estaba destinado a obtener sus servicios como asesor en una forma completamente atípica, esto es, fuera de los cánones establecidos en el sistema de clasificación"; pues de todas "las cláusulas que se incluyen en el texto contractual emana claramente la voluntad de obtener a través del mismo un servicio de naturaleza temporal y no permanente en el interior de la organización administrativa". El Tribunal de la Carrera Administrativa sostuvo en el fallo apelado y esta Corte comparte tal criterio por considerarlo ajustado plenamente a derecho, que a todo lo anterior "se une la circunstancia comprobada por la Administración de que el querellante era un funcionario jubilado de la misma y que el pago de las pensiones no le fue suspendido, lo cual impediría en todo caso su reincorporación a un cargo administrativo sometido a la Ley, ya que tal cosa estaría en contradicción con la incompatibilidad establecida en el artículo 33 de la Ley de Carrera Administrativa".

CSJ - SPA

8-7-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La estabilidad, como base de la carrera administrativa, implica una restricción legal a la facultad constitucional de los superiores jerárquicos de nombrar y remover los funcionarios públicos.

Ahora bien, en el campo de la función pública corresponde, según lo dispuesto por el numeral 18º del artículo 190 de la Constitución, al Presidente de la República: "nombrar y remover de conformidad con la Ley, a los funcionarios y empleados nacionales cuya designación no esté atribuida a otra autoridad". Este dispositivo del texto de 1961 fue desarrollado en 1970 por la Ley de Carrera Administrativa al prever en sus artículos 6º y 36º que los nombramientos de los funcionarios públicos y, por ende, su remoción y retiro, se efectuarán por el Presidente de la República, los Ministros del Despacho Ejecutivo y las máximas autoridades directivas y administrativas de los organismos autónomos. De ello deriva que el nombramiento y remoción (retiro) de los servidores públicos aparezca como poder jurídico-administrativo fundamental, atributo específico de los jerarcas administrativos, improrrogable salvo por disposición legal expresa, el cual ejercen éstos, bien discrecionalmente (nombramiento y remoción de los funcionarios a que se contraen los numerales 1º y 2º del artículo 4º *eiusdem*), bien, condicionalmente, con carácter restringido o limitado (funcionarios de carrera).

La Ley de 1970 restringe, en efecto, la amplia facultad de designación y remoción de las autoridades de la Administración Pública Nacional, cuando de funciona-

rios públicos de carrera se trata, por una parte, porque los hace someterse para nombrar a los parámetros que señala en los artículos que regulan el concurso y el procedimiento para designar a éstos (artículos 35 y 36) y por la otra, porque, en atención al principio de estabilidad que orienta su normativa, el retiro del servicio del empleado de carrera sólo puede efectuarse por las causas que ella misma establece (artículo 53).

La preservación de la carrera que envuelve el principio o derecho a la estabilidad que la Ley confiere al servidor de carrera (en su artículo 17), justifica, sin duda, las formalidades y requisitos que fijó el legislador para el establecimiento de la norma que contiene el numeral 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera, mediante el cual se facultó al Presidente de la República para excluir *ciertos cargos* de la Carrera Administrativa por ser de alto nivel o de confianza, en razón de la naturaleza de las funciones inherentes a los mismos. Cabe observar en este orden de ideas que la disposición contenida en este ordinal 3º al excluir el “cargo” y no “el funcionario” conjuga a la perfección con la que contempla el artículo 51 del mismo texto y que coloca en situación de “permiso especial” al funcionario de carrera que ejerza un cargo de libre nombramiento y remoción.

El origen de la norma y la salvaguarda del derecho a la carrera del funcionario explican sobradamente que en la “remoción” del funcionario de carrera que desempeña un cargo de los incluidos en el Decreto 211, se observen cuidadosa y precisamente los requisitos y formalidades que a tales efectos ha previsto el ordenamiento vigente, el primero de todos, desde luego, que aquella sea decidida, por las serias implicaciones que tiene, por la *autoridad que en nuestro sistema tiene la facultad de nombrar*.

5. Incompatibilidades

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La incompatibilidad existe no sólo cuando se ocupen dos cargos públicos, sino cuando otra actividad menoscabe el cumplimiento.

La base del acto de destitución que el actor impugna es el contenido en el ordinal 2º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, o sea “. . . acto lesivo al buen nombre o a los intereses del organismo respectivo o de la República” en concordancia con el artículo 123 de la Ley Fundamental que dispone que “nadie podrá desempeñar a la vez más de un destino público remunerado, a menos que se trate de cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes, edilicios o electorales que determine la ley. La aceptación de un segundo destino que no sea de los exceptuados en este artículo implica la renuncia del primero, salvo los casos previstos en el artículo 141 o cuando se trate de suplentes mientras no reemplacen definitivamente al principal”. A su vez, la Ley de Carrera Administrativa, sobre esta materia establece, primeramente en su artículo 31 que “el ejercicio de un destino público remunerado es incompatible con el desempeño de cualquier cargo, profesión o actividades que menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes del funcionario”; y en su único aparte tal disposición añade que “el ejercicio de los cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes, edilicios, o electorales declarados por la Ley compatible con el ejercicio de un destino público remunerado, se hará sin menoscabo del cumplimiento de los deberes inherentes a éste, en conformidad con lo que establezca el Reglamento de esta Ley”; y segundo, en su artículo 32 la referida Ley preceptúa que “La aceptación de un nuevo destino

compatible con el que se ejerza implica la renuncia del anterior, salvo las excepciones contempladas en la Ley"; y en el "Parágrafo Unico" de esa misma disposición agrega que "la renuncia efectuada conforme a este artículo no presume la renuncia a la carrera administrativa".

Esta Corte, siguiendo al Tribunal de la Carrera Administrativa sobre esta materia, ha decidido que "aparentemente entre las normas legales y la Constitucional existe una diferencia de regulación, pues mientras la Ley de Carrera Administrativa se refiere al ejercicio de cualquier cargo que lesione el cumplimiento de los deberes del funcionario, la norma constitucional sólo plantea el hecho de cumplir simultáneamente más de un destino público. Sin embargo, no obstante que la norma constitucional no haga alusión a ello, se debe presumir, por obvio, que el ejercicio de cualquier otra actividad que menoscabe el cumplimiento de la función pública, hace surgir también la incompatibilidad. Además, dispone que la aceptación de un nuevo destino que no sea de los contemplados en la excepción implica la renuncia del primero. Ahora bien, las consecuencias de la incompatibilidad varían según se trate de que ella surja con anterioridad al nombramiento o designación del agente o que ella se establezca después que el funcionario o empleado ingrese a la Administración Pública. Nuestra legislación regula el segundo supuesto y lo hace en la siguiente forma: el funcionario público que resulte en tal estado de incompatibilidad, debe cesar en uno de los cargos, en el ejercicio de la actividad que lo produce. Cuando la incompatibilidad resulta de la acumulación de cargos, las legislaciones plantean diversas soluciones con variedad de detalles: el nuevo empleo extingue el anterior o bien el agente no puede optar entre uno y otro cargo; dependiendo tal consecuencia siempre de la reglamentación vigente; pero en esencia, la incompatibilidad no tiene, en principio directamente como efecto, una sanción, sobre todo cuando —como en el presente caso— la incompatibilidad surja de la situación jurídica cometida a controversia en que se encuentre el interesado, en uno de los cargos.

CPCA

27-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Los cargos docentes son compatibles con otras actividades remuneradas previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes.

El criterio sostenido por la sentencia recurrida de que el querellante "renunció al cargo anterior por cuanto la dedicación a tiempo completo en otro destino público remunerado" como lo es el de Profesor Instructor "B" en la Escuela de Medicina, "le crea la incompatibilidad consagrada en el artículo 31 de la Ley de Carrera Administrativa dándose el supuesto a que se contrae el artículo 32 *ejusdem*", constituye una argumentación no compartida por esta Corte pues si bien es cierto que la aludida disposición legal, que sigue la regla establecida en el artículo 123 de la Constitución, preceptúa que "la aceptación de un nuevo destino incompatible con el que se ejerza implica la renuncia del anterior, salvo las excepciones contempladas en la Ley", no es menos cierto que el artículo 31 de la misma Ley de Carrera Administrativa, también siguiendo la citada disposición constitucional, entre las excepciones a la incompatibilidad establecida entre el ejercicio simultáneo de dos o más destinos públicos remunerados, incluye, entre otros, a los cargos docentes, como el desempeñado por el querellante, puesto que, de las pruebas producidas en esta alzada, se evidencia que el cargo docente del recurrente no menoscaba el estricto cumplimiento de los deberes inherentes al otro cargo que desempeñaba y al cual el Tribunal de la instancia infe-

rior consideró que había renunciado al mismo al aceptar el anterior, o sea el docente; pues conforme al artículo 14 del "Reglamento de Profesores a Tiempo Completo y de Dedicación Exclusiva de la Universidad de Carabobo" los que desempeñen tal cargo docente (como los de Profesor Instructor "B") podrán fuera del horario establecido en dicho Reglamento "dedicarse al ejercicio de la profesión o a otras actividades remuneradas previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes"; por tanto, no se está en presencia, en el caso de autos, de incompatibilidad alguna y, por ende, no puede existir la figura de la "renuncia" como erróneamente consideró el Tribunal *a quo* y, en consecuencia, proceden resolverse con lugar los pedimentos formulados en la querella intentada, y así se declara.

Esta Corte estima innecesario entrar a analizar los otros puntos contenidos en el escrito de formalización de la apelación presentado conforme lo dispone el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia puesto que las anteriores consideraciones hacen procedentes los argumentos del apelante expuestos en una parte del referido escrito de formalización y producen, en consecuencia, la revocatoria de la sentencia dictada por el Tribunal *a quo* y así se declara.

Por las razones expuestas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara con lugar la apelación interpuesta por los apoderados judiciales del recurrente ciudadano Jesús María Lugo Peña, antes identificado, contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 24 de noviembre de 1976 la cual queda revocada en todas sus partes; y, en consecuencia, se ordena tanto la reincorporación del citado recurrente al cargo que desempeñaba de "Director III del Hospital Central de Valencia" o a otro de similar jerarquía y remuneración, como el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su separación del indicado cargo hasta que se haga efectiva su reincorporación al mismo.

6. Derechos *

A. La remuneración

CPCA

25-6-8

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La prima de "estímulo a la profesionalización o por título profesional docente", como prima permanente, forma parte de la remuneración mensual.

Sobre la pretensión del apelante, explanada en su escrito de formalización de su apelación, de que no se le acuerde al recurrente "el pago por la suma correspondiente a la Resolución N° 208" como parte del sueldo esta Corte comparte lo decidido al respecto por el Tribunal *a quo* puesto que considera que está ajustada a derecho la apreciación que hace la primera instancia sobre la determinación del cómputo total a pagar en el cálculo que se hizo para la fijación del monto de las prestaciones sociales, ya que la materia relativa a la forma de pago de las prestaciones sociales está regulada por el Reglamento de Retiro y Pago de Prestaciones Sociales —no contemplado al efecto la Ley de Carrera disposición alguna al respecto— el cual en su artículo 3° dispone que:

* Véanse, además, las sentencias respectivas en la parte relativa a los Funcionarios de carrera, págs. 184 y siguientes.

“La remuneración que servirá de base para el cálculo de las prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía será la resultante de sumar el sueldo básico y las compensaciones que por antigüedad y *servicio eficiente* recibía el funcionario como contraprestación a sus servicios en el último cargo desempeñado, haya sido éste de libre nombramiento y remoción o de carrera”. (Subrayado de la Corte).

De tal disposición, esta Corte infiere que el concepto asignado por la Resolución N° 208, que se otorga —en palabras del propio representante de la República— “como estímulo a la profesionalización o por título profesional docente”, puede equipararse a la compensación de “servicio eficiente” en el sentido de que no es pues el nombre que se le dé a la remuneración sino su contenido intrínseco la que determina su verdadera naturaleza jurídica; en el caso de autos, la referida prima de “estímulo a la profesionalización o por título profesional docente” está establecida en virtud del “servicio eficiente” que el funcionario presta en el cargo que desempeña. Además, esta alzada decidió en sentencia de fecha 20-12-79 —reiterada en dos oportunidades posteriores— que por “la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo para el pago de las prestaciones sociales el concepto de remuneración de los funcionarios públicos debe asimilarse a la definición que sobre el salario hace la legislación laboral” la cual incluye, en el artículo 106 del Reglamento de la Ley del Trabajo, en lo que se entiende por salario a las “primas permanentes”; y, como en el presente caso, la prima de “estímulo a la profesionalización o por título profesional docente” está como partida fija en la Ley de Presupuesto y forma parte del monto total sobre el cual habrá de calcularse el Impuesto sobre la Renta que conforme a la ley de la materia deberá pecharse al recurrente, hay que concluir en que dicha asignación constituye una “prima permanente” y, en consecuencia, debe incluirse en el cómputo total de la remuneración mensual del funcionario actor, además por cuanto el ingreso que éste recibió de conformidad con la susomentada resolución N° 208 constituye pues un aumento a su sueldo básico —ya que tienen idéntica naturaleza y una misma causa— y, por ende, es computable a los fines del cálculo de sus prestaciones sociales y así se declara.

CPCA

26-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El concepto de remuneración de los funcionarios públicos debe asimilarse a la definición que sobre salarios trae la legislación laboral.

Primeramente, sobre la pretensión de la representación judicial del querellante, explanada en su escrito de formalización de su apelación, de que se le acuerde al funcionario actor el pago por la suma correspondiente a la Resolución N° 208 como parte del sueldo, esta Corte no comparte lo decidido al respecto por el Tribunal *a quo* puesto que considera que no está ajustada a derecho la apreciación que hizo la primera instancia sobre la determinación del cómputo total a pagar en el cálculo que se hizo para la fijación del monto de las prestaciones sociales, ya que materia relativa a la forma de pago de las prestaciones sociales está regulada por el Reglamento de Retiro y Pago de Prestaciones Sociales —no contemplando al efecto la Ley de Carrera disposición alguna al respecto— el cual dispone —en su artículo 3°— que la remuneración que servirá de base para el cálculo de las prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía “será la resultante de sumar el sueldo básico y las compensaciones que por antigüedad y *servicio eficiente* recibía el funcionario como contraprestación a sus

servicios en el último cargo desempeñado, haya sido éste de libre nombramiento y remoción o de carrera”. De tal disposición, esta Corte infiere que el concepto asignado por la Resolución N° 208, que se otorga como estímulo a la profesionalización o por título profesional docente, puede equipararse a la compensación de “servicio eficiente” en el sentido de que no es el nombre que se le da a la remuneración sino su contenido intrínseco la que determina su verdadera naturaleza jurídica; en el caso de autos, la referida prima está establecida en virtud del “servicio eficiente” que el funcionario presta en el cargo que desempeña; además, esta alzada ha resuelto en sentencia de fecha 20-12-79 —reiterada en tres oportunidades posteriores— que inspirados por la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo para el pago de las prestaciones sociales al concepto de “remuneración” de los funcionarios públicos debe asimilarse a la definición que sobre el salario hace la legislación laboral la cual incluye, en el artículo 106 del Reglamento de la Ley del Trabajo, en lo que se entiende por salario, a las “primas permanentes”; y, como en el presente caso, la prima de “estímulo a la profesionalización o por título profesional docente” contenida en la Resolución N° 208 está como partida fija en la Ley de Presupuesto y forma parte del monto total sobre el cual habrá de calcularse el Impuesto sobre la Renta que conforme a la Ley de la materia deberá pecharse al recurrente, hay que concluir en que dicha asignación constituye una “prima permanente” y en consecuencia debe incluirse en el cómputo total de la remuneración mensual del funcionario actor por cuanto el ingreso que éste recibió de conformidad con la susomentada Resolución N° 208 constituye pues un aumento a su sueldo básico —ya que tienen idéntica naturaleza y una misma causa— y, por ende, es computable a los fines del cálculo de sus prestaciones sociales.

Por tal argumentación, se concluye en que es procedente la solicitud de la parte querellante —en la formalización de su apelación— de que le sea computada la suma correspondiente a la Resolución N° 208 con el sueldo básico para la determinación del monto de las prestaciones sociales reclamadas por el querellante y ordenadas pagar en forma incompleta por el Tribunal *a quo*; y, como consecuencia de ello procede la modificación del fallo apelado y así se declara.

CPCA

10-7-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La “prima por razones de servicio” puede equipararse a la compensación de “servicio eficiente” a los efectos del cálculo de la remuneración.

La apelación de la parte actora según los términos del escrito de formalización que presentara al efecto, se limita a que sea reexaminada la sentencia de primera instancia, en cuanto a que solamente tomó “en cuenta para el cálculo” de las prestaciones sociales, “el sueldo base, más la compensación que percibía y la correspondiente al Decreto 123”, faltando reconocerle “la prima de servicio”.

Al respecto, es decir sobre tal pretensión del querellante de que se le acuerde el pago correspondiente a la “prima por razones de servicio” como parte del sueldo, esta Corte no comparte lo decidido sobre esta materia por el Tribunal *a quo* puesto que considera que está ajustada a derecho la apreciación que hace el querellante tanto en su libelo de demanda como en su escrito de formalización de la apelación sobre la determinación del cómputo total en base al cual se debe calcular la fijación del monto de sus prestaciones sociales ya que la materia relativa a la forma de pago de las prestaciones sociales está regulada por el Reglamento de Retiro y Pago de Pres-

taciones Sociales, el cual en su artículo 3º dispone que: "La remuneración que servirá de base para el cálculo de las prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía será la resultante de sumar el sueldo básico y las compensaciones que por antigüedad y *servicio eficiente* recibía el funcionario como contraprestación a sus servicios en el último cargo desempeñado, haya sido éste de libre nombramiento y remoción o de carrera" (subrayado de la Corte). De tal disposición, esta Corte infiere que la "prima por razones de servicio", puede equipararse a la compensación de "servicio eficiente" en el sentido pues de que no es el nombre que se le dé a la remuneración sino su contenido intrínseco la que determina su verdadera naturaleza jurídica; en el caso de autos, la referida "prima por razones de servicio" está establecida en virtud del "servicio eficiente que el funcionario presta en el cargo que desempeña; además, esta alzada ya ha resuelto tal asunto pues en sentencia de fecha 20-12-79 —reiterada en cuatro oportunidades posteriores— ha decidido que por "la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo para el pago de las prestaciones sociales el concepto de remuneración de los funcionarios públicos debe asimilarse a la definición que sobre el salario hace la legislación laboral" la cual incluye, en el artículo 106 del Reglamento de la Ley del Trabajo, en lo que se entiende por salario a las "primas permanentes"; y, como en el presente caso, la "prima por razones de servicio" está incluida como partida fija en la Ley de Presupuesto y forma parte del monto total el cual habrá de calcularse el Impuesto sobre la Renta que conforme a la Ley de la materia deberá pecharse al recurrente, hay que concluir en que dicha asignación constituye una "prima permanente" y en consecuencia debe incluirse en el cómputo total de la remuneración mensual del funcionario actor además por cuanto el ingreso que éste recibió de conformidad con la susomentada "prima por razones de servicio" constituye pues un aumento a su sueldo básico —ya que tienen idéntica naturaleza y una misma causa— y, por ende, es computable a los fines del cálculo de sus prestaciones sociales; todo lo cual hace procedente la apelación interpuesta por el querellante y así se declara.

B. Prestaciones sociales

a. Régimen legal

CPCA

13-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El régimen de las prestaciones en materia de Carrera Administrativa no se rige por las normas de la Ley del Trabajo.

Ahora bien, a la anterior argumentación, debe agregarse en esta ocasión algunas consideraciones surgidas de la opinión sustentada por el formalizante de que la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo en cuanto a las indemnizaciones que aquélla otorga al servidor público de carrera en caso de retiro, debe ser interpretada tomando como base los mismos criterios que regulan el cálculo de dichas prestaciones en la legislación laboral; en efecto, acerca de tal planteamiento es necesario tener presente con carácter prioritario, las modalidades específicas de la relación de empleo que vincula al funcionario con la Administración Pública, ésta es, en definitiva, con el Estado como único patrono, para distinguirlas y oponerlas a las de la relación laboral en la cual, en cada oportunidad en que se rompe un nexo de trabajo y se inicia otro, el trabajador se vincula a un patrono diferente, regulado por un estatuto particular y propio cuya orientación responde sobre todo a la satisfacción de intereses singulares. Por ello resulta lógico que el pago de prestaciones sociales en

el ámbito del derecho laboral ocurra cada vez que se termina la vinculación del trabajador con una empresa o patrono determinado, y no sorprende, por tanto, que la Ley del Trabajo hable de "servicios ininterrumpidos" para efectuar el cómputo de la antigüedad del trabajador, ya que, de no ser así, se hubiera llegado a la inconsecuencia de concebir que el trabajador arrastrara su antigüedad hasta el cese de su capacidad de trabajo y que correspondiera al último patrono asumir el pago de obligaciones contraídas por extraños, con la tremenda carga económica que ello representaría para sí o su empresa. Cobra sentido entonces que la antigüedad en el derecho laboral sea definida como "la permanencia en una misma empresa colaborando a su actividad productiva", definición que traía al campo del derecho público deberá entenderse en el sentido de que esa "permanencia en la misma empresa", será al servicio del Estado, inimaginable en multiplicidad de compartimientos estancos, sino por el contrario, comprendido como un todo orgánico dirigido a la consecución de cometidos generales. Por ello se justifica el aparte único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, según el cual "cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio", mediante cuya consagración el legislador ha querido indicar que en función pública el cálculo de la antigüedad del funcionario se hace sin distingos acerca de todos los lapsos servidos por éste, ininterrumpidos o no, en cualquier organismo público.

Además —conforme a lo constante y reiteradamente decidido por esta Corte—, según los principios "que rigen la interpretación de las normas legales, la aplicación de las mismas supone una actividad creadora en cuanto que quien interpreta trata de completar, desarrollar y explicar la Ley, para así encontrar la intención y finalidad perseguida por el legislador, partiendo no de un dispositivo aisladamente examinado sino del conjunto total de la normativa que el cuerpo legal contempla y que en el caso específico de la Ley de Carrera Administrativa no es otro que el de proteger, amparar y mejorar la situación del empleado público, desvalido siempre ante las arbitrariedades administrativas"; por tanto, en función de lo anotado, resulta inadmisibles una interpretación que conduzca al absurdo o que establezca distinciones donde la Ley no las hizo.

CPCA

7-7-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Para el cálculo de las indemnizaciones previstas en la Ley de Carrera Administrativa, a pesar de la remisión que hace a la Ley del Trabajo, no pueden aplicarse los mismos criterios que surgen de la legislación laboral, sino los que emanan de la propia Ley de Carrera Administrativa.

Ahora bien, a la anterior argumentación, debe agregarse en esta ocasión algunas consideraciones surgidas de la otra opinión sustentada por el formalizante de la apelación de que la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo en cuanto a las indemnizaciones que aquélla otorga al servidor público de carrera en caso de retiro, debe ser interpretada tomando como base los mismos criterios que regulan el cálculo de dichas prestaciones en la legislación laboral; en efecto, acerca de tal planteamiento esta misma Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en su fallo de fecha 31 de julio de 1979 —reiterada en innumerables decisiones posteriores— estableció que "es necesario tener presente con carácter prioritario, las modalidades específicas de la relación de empleo que vincula al funcionario con la Admi-

nistración Pública, esto es, en definitiva, con el Estado como único patrono, para distinguirlas y oponerlas a las de la relación laboral en la cual, en cada oportunidad en que se rompe un nexo de trabajo y se inicia otro, el trabajador se vincula a un patrono diferente, regulado por un estatuto particular y propio cuya orientación responde sobre todo a la satisfacción de intereses singulares; por ello resulta lógico que el pago de prestaciones sociales en el ámbito del derecho laboral ocurra cada vez que se termina la vinculación del trabajador con una empresa o patrono determinado, y no sorprende, por tanto, que la Ley del Trabajo hable de *servicios ininterrumpidos* para efectuar el cómputo de la antigüedad del trabajador, ya que, de no ser así, se hubiera llegado a la inconsecuencia de concebir que el trabajador arrastrara su antigüedad hasta el cese de su capacidad de trabajo y que correspondiera al último patrono asumir el pago de obligaciones contraídas por extraños, con la tremenda carga económica que ello representaría para sí o su empresa. Cobra sentido entonces que la antigüedad en el derecho laboral sea definida como la *permanencia en una misma empresa colaborando a su actividad productiva*, definición que traída al campo del derecho público deberá entenderse en el sentido de que esa *permanencia en la misma empresa*, será al servicio del Estado, imaginable en multiplicidad de compartimientos estancos, sino por el contrario, comprendido como un todo orgánico dirigido a la consecución de cometidos generales; por ello se justifica el aparte único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, según el cual *cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio*, mediante cuya consagración el legislador ha querido indicar que en función pública el cálculo de la antigüedad del funcionario se hace sin distinciones acerca de todos los lapsos servidos por éste, ininterrumpidos o no, en cualquier organismo público". Además —conforme a lo constante y reiteradamente decidido por esta Corte a partir de su citado fallo del 31-7-79— según los principios "que rigen la interpretación de las normas legales, la aplicación de las mismas supone una actividad creadora en cuanto que quien interpreta trata de completar, desarrollar y explicar la Ley, para así encontrar la intención y finalidad perseguida por el legislador, partiendo no de un dispositivo aisladamente examinado sino del conjunto total de la normativa que el cuerpo legal contempla y que en el caso específico de la Ley de Carrera Administrativa no es otro que el de proteger, amparar y mejorar la situación del empleado público, desvalido siempre ante las arbitrariedades administrativas"; por tanto, en función de lo anotado, resulta inadmisibles una interpretación que conduzca al absurdo o que establezca distinciones donde la Ley no las hizo, por lo cual es forzoso concluir en que las razones anteriores imponen rechazar las argumentaciones de la formalización de la apelación incoada por la representación de la República y así se declara.

b. *Cómputo de la antigüedad*

CPCA

25-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

A los efectos de la antigüedad deben computarse los años de servicio prestados tanto en la Administración Nacional, Estatal o Municipal.

La disposición contenida en el aparte único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa tiene una especial y gran importancia en relación a los requisitos

que hay que llenar para la incorporación a la Carrera Administrativa de los servidores del Estado que presten sus servicios tanto a las otras ramas del poder público como a la Administración Pública Nacional, a objeto de la referida incorporación, en aplicación de las disposiciones transitorias que regulan los diferentes modos de ingreso a la Carrera Administrativa de aquellos funcionarios públicos al momento de entrada en vigencia de la Ley de Carrera Administrativa (para los ciudadanos que van a ingresar a dicha carrera la citada ley establece las condiciones a cumplir en sus artículos 34 y 35). El susomentado aparte único del artículo 51 textualmente reza:

“Cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio”.

De la anterior disposición se desprende que a los efectos de la antigüedad, deberá computarse además del tiempo de servicio que haya prestado con anterioridad no sólo en cualquier organismo de la Administración Pública Nacional, ya sea centralizada (Ministerios), ya descentralizada (Organismos Autónomos), o sea, en su sentido propio el Poder Administrador, el cual está representado por el Poder Ejecutivo Nacional y por los Organismos Autónomos Nacionales; sino también deberá tenerse en cuenta la antigüedad que hubiesen tenido anteriormente al servicio de las otras dos ramas del Poder Público Nacional, que ejercen las demás funciones del Estado, esto es, el Poder Legislativo y en el Poder Judicial, así como en cualquier otro Organismo Público Nacional, tales como el Ministerio Público, la Contraloría General de la República, etc.; entidades nacionales estas que no podrían encuadrarse, estrictamente, dentro de la división tradicional de las ramas del Poder Público antes citado, por sus peculiares características de autonomía e independencia. Además también serían computables los años de servicios prestados con anterioridad por un funcionario público, al servicio de la Administración Pública Nacional, en cargo de carrera o de libre nombramiento o remoción en cualquier Organismo Público de la organización político-territorial de Venezuela, tales como en los Organismos Públicos Estadales (Gobernaciones de Estado, Asambleas Legislativas) y los Municipios, tenida en cuenta nuestra organización político-constitucional.

En apoyo de tal opinión se transcriben algunos párrafos del Diario de Debates de la Cámara de Diputados, en su sesión del día 7 de julio de 1970, en la cual se discutió el artículo 50 y fue agregada la disposición en cuestión a proposición del Diputado Héctor Atilio Pujol. Tal artículo expresaba lo siguiente:

“Gozarán de permiso especial en los términos que señale el Reglamento de esta Ley, los funcionarios de carrera que hayan sido elegidos para cargos de representación popular, designados para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción. El tiempo transcurrido en este cargo se computará a los efectos de la antigüedad en servicio”.

Con respecto a dicho artículo el Diputado Pujol manifestó que:

“Ese artículo tenía una omisión con respecto a quienes hayan prestado servicios al Estado en algún destino público cualquiera y luego se incorpore a la carrera... Resulta que la antigüedad que hubiera tenido en ese servicio no se computaba a los efectos de la carrera administrativa. Tal vez hay un vacío en ese sentido, pongamos el caso de un parlamentario como hay muchos en esta Cámara con 15 años de servicios en la Administración, al servicio del Estado, al servicio de la comunidad. Al salir del Parlamento, en virtud de los mecanismos de alternabilidad republicana, si ingresa a un cargo de la Administración Pública de los calificados por la Ley de Carrera Administrativa

como cargo de carrera, sus 15 años de servicios no serán considerados a los efectos de la antigüedad. Esto no solamente se referiría a los Parlamentarios, sino también a los Concejales, a Funcionarios que hubieran estado al servicio de la Administración Pública protegidos por otras leyes de carrera, como la Ley de Carrera Judicial o como la Ley del Servicio Exterior, y algunos otros. . . Sugiere entonces que en el artículo se agregue que cuando un funcionario al servicio del Estado ingrese a la Carrera Administrativa los años de servicios que hubiere tenido en el respectivo organismo serán tomados en consideración a los efectos de la antigüedad que la Ley establece”.

Seguidamente el Secretario lee la proposición del Diputado Pujol: Agregar al artículo 50 lo siguiente:

“Cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un Organismo Público, el tiempo transcurrido será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio”.

“El Presidente solicitó la aprobación de los Diputados conforme al texto propuesto por la Comisión con la adición del Diputado Pujol. Resultó aprobado”.

Por lo demás, es lógico suponer el tiempo al servicio del Estado en cualesquiera de sus órganos y ramas por cuanto de lo contrario se podría establecer una odiosa desigualdad y una situación ilógica como lo sería de un funcionario con varios años de servicios prestados honesta y eficientemente al Estado en cargos estatales o municipales y que luego ingrese a la Administración Pública Nacional y se le nieguen las prestaciones relativas al tiempo de servicios en aquéllos reconociéndole sólo el tiempo en éste. Por lo demás, la tendencia tanto universal como de nuestro ordenamiento jurídico es la de reconocer siempre las prestaciones sociales a los funcionarios, al extremo tal, que por vía de Decretos y Reglamentaciones ya prácticamente las exclusiones a la Carrera Administrativa y los beneficios de ésta van quedando eliminados por una concepción más social e igualitaria a fin de que ningún servidor del Estado, en la rama que fuere (ya sea tanto Nacional, Estatal y Municipal o sea Ejecutivo, Legislativo y Judicial, o también de los otros entes del Poder Público como la Contraloría General de la República, el Consejo Supremo Electoral, el Consejo de la Judicatura y el Ministerio Público) tenga unos derechos y beneficios o privilegios que se le nieguen a otro; al respecto, en novísima jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa resolvió *erga omnes* (pues se trata de la anulación de un Reglamento) tal asunto de una manera precisa y concreta, en su reciente sentencia de fecha 24 de abril de 1980.

7. Remoción

CSJ - SPA

8-5-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La Corte define el alcance y significado de las figuras de retiro, remoción y destitución.

En desarrollo de los conceptos anteriores y para mejor comprensión de lo ocurrido en autos, cabe precisar, por último, el exacto alcance y significado de las figuras del “retiro”, “remoción” y “destitución” contempladas en la Ley de Carrera Administrativa, acerca de las cuales se observa una absoluta falta de propiedad conceptual en su utilización tanto por parte de los sentenciadores de la primera instancia como

de las propias partes involucradas en el presente caso. El "retiro" es la terminación de la relación de servicio que vincula al empleado con la Administración y éste sólo procede cuando se presenta alguna de las circunstancias que prevé el articulado de la ley: renuncia debidamente aceptada; reducción de personal, cumplidos los trámites necesarios; jubilación; invalidez, destitución e imposibilidad de reubicación una vez que se ha producido la remoción de un cargo de libre nombramiento y remoción o que ha cesado la representación popular que se había conferido al servidor público (artículos 4, 51 y 53). Por su parte, la *remoción* involucra la ruptura de la relación orgánica que vincula al funcionario con determinada organización administrativa y si bien envuelve su separación del cargo que goza de tal calificación, no acarrea de inmediato la salida definitiva del servicio, la cual sólo se producirá una vez que dentro del mes de disponibilidad, resulte imposible reubicarlo en otro cargo de similar, superior o inferior categoría al que ejercía el empleado antes de desempeñar el cargo de libre nombramiento y remoción, según las normas reglamentarias dictadas en la materia. Y la *destitución* es la máxima sanción disciplinaria en virtud de la cual se separa al funcionario público de los cuadros de la Administración por haber incurrido en alguna de las faltas previstas en la Ley. Como puede apreciarse, el "retiro" es el género, esto es, la ruptura definitiva de la relación de servicio, y las otras figuras (renuncia, jubilación, destitución, remoción, etc.), son la especie, es decir, las causas que provocan a aquélla.

De allí que resulte errónea la calificación efectuada en autos, incluso por el Tribunal *a quo*, al hablar de "destitución" para referirse a la medida aplicada al ciudadano William Castillo por la máxima autoridad administrativa del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, que produjo la salida del servicio del nombrado funcionario cuando de lo que se trataba era de una "remoción" del empleado del cargo que desempeñaba como Jefe de la Caja Regional del Distrito Federal y Estado Miranda, tal como se desprende del texto mismo del oficio N° 1.629 del 21 de marzo de 1973, contenido de la expresada medida.

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El acto de remoción es un acto complejo, cuya realización debe efectuarse conforme al procedimiento preestablecido en cuanto a la disponibilidad y reubicación.

"El acto de retiro de la Administración Pública es un acto complejo, por cuanto para su emanación deberá seguirse previamente un determinado procedimiento: esto es, el de la disponibilidad. De tal manera que el acto de remoción del cargo no es un acto independiente, sino que es el preparatorio para el retiro definitivo".

"Puede darse el caso en efecto, de que el funcionario sea reubicado y el procedimiento se inicia y termina en la remoción, con la consecuente reubicación del funcionario, el cual tiene derecho a manifestar su conformidad o no. En el supuesto de que el funcionario se conforme con la remoción no implica necesariamente que tal hecho impida ejercer su recurso como índice de protesta, contra la destitución. Lo normal es que el funcionario se conforme con la remoción, porque en la mayoría de los casos tiene la esperanza y la posibilidad legal de ser reubicado. Luego, cuando el retiro definitivo de la Administración se produce finalmente, al término del mes concebido para la disponibilidad y el funcionario ejerce el recurso pertinente contra ese acto, necesariamente la disconformidad surge también con la remoción, no sólo porque este último es obligatorio, sino porque a menudo la Administración no emana dos resoluciones,

sino que en el mismo acto de remoción se participa que «en caso de no lograrse la reubicación; se procederá al retiro de la Administración al vencimiento del mes correspondiente a la disponibilidad». Pero también porque en el acto de retiro se subsume el de remoción, por cuanto el primero no puede existir sin el segundo, so pena de estar viciado de ilegalidad”.

CPCA

26-6-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Las situaciones administrativas no pueden confundirse con el retiro de la Administración Pública, por lo que disponibilidad y retiro son situaciones diferentes.

Establece el artículo 4º, ordinal 2º de la Ley de Carrera Administrativa, que los Directores de los Ministerios son funcionarios de libre nombramiento y remoción, y en consecuencia podrán ser retirados facultativamente de dichos cargos por la autoridad competente de quien dependan, quedando excluidos del régimen de estabilidad que es propio de los funcionarios de carrera, tal como lo prevén los artículos 6º y 17 de la Ley de la materia. Asimismo, la Ley de Carrera Administrativa regula en su Capítulo VI, “De las situaciones administrativas”, la situación de servicio activo de los funcionarios de carrera, produciendo una clasificación del mismo en funcionarios en estado de desempeño de cargo y en estado de comisión de servicio (artículo 50); Funcionarios en estado de permiso especial (artículo 51) y Funcionarios en estado de disponibilidad (artículo 54). Esto es, las situaciones administrativas de servicio activo en la Administración Pública para funcionarios de carrera, expresamente han sido determinadas por el legislador; y el Reglamento sobre las Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos, que desenvuelve los contenidos de los artículos 50, 51, 52 y 54, de la Ley de Carrera Administrativa, regulando el régimen concerniente a las situaciones administrativas de los funcionarios de carrera en servicio activo de la Administración Pública Nacional, en su artículo 32 define la situación de Disponibilidad de los Funcionarios de Carrera afectados por la remoción de un cargo de libre nombramiento y remoción, y que se encontraren en goce de permiso especial, tal como lo estatuye el artículo 28 del mismo Reglamento. Ahora bien, ocurre que en la sentencia recurrida el Tribunal *a quo* en la interpretación de la ley establece una distinción que ésta no ha hecho, cuando consagra que la Disponibilidad, que es una situación del servicio activo no puede aplicarse a los casos de retiro de la función pública por jubilación. Ese distingo confunde dos institutos jurídicos que son totalmente distintos, como son las Situaciones Administrativas y el Retiro de la Administración Pública; la Disponibilidad y el Retiro (en este caso por Jubilación) son dispositivos legales diferentes, aun cuando no excluyentes en la Carrera Administrativa del Funcionario Público. La causal de retiro por jubilación cuando se realiza en una situación concreta, cumplidos los extremos establecidos por la Ley solamente afecta a la Disponibilidad que es una situación de servicio activo con el efecto del retiro de la carrera y no produce otros efectos sobre la situación de Disponibilidad como tal, en razón que tanto el legislador como el poder reglamentario no han establecido ninguna distinción sobre dichas dos situaciones jurídicas.

8. *Jubilación*

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

No existe incompatibilidad entre la pensión de vejez y el beneficio de jubilación.

“La jubilación es un derecho consagrado para el funcionario público, para cuyo goce se exige un límite de edad y años de servicio, y es concebido por la doctrina como un sueldo diferido; por ende es evidente la diferencia esencial con relación a la pensión de vejez; en la primera, además de la edad, se alega en el haber los años de trabajo efectivamente prestados y al otorgarse se carga el presupuesto de gastos respectivos; en la segunda se alega igualmente un límite de edad pero también las cotizaciones pagadas y se carga al fondo de pensiones, al efecto se tiene que, los ingresos del Seguro Social para cubrir el costo de las prestaciones se forman por las cotizaciones fijadas por la Ley y su Reglamento, los intereses moratorios causados por el atraso en el pago de las cotizaciones, los intereses que produzcan las inversiones de los fondos del Seguro Social Obligatorio, y patrimonio del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. las sumas que enteren los patronos y los asegurados por concepto de reintegro de prestaciones y cualesquiera otros ingresos que obtengan o se le atribuyen (artículo 71 de la Ley del Seguro Social”).

Y concluye la recurrida:

“En consecuencia, visto que desde el punto de vista jurídico las pensiones en comento son de diferente naturaleza y provienen de fondos públicos distintos, y desde el punto de vista socio-económico, consideradas aisladamente no representan para el beneficiario la seguridad y previsión social perseguidas por el legislador, se llega a la conclusión de que el disfrute de las mismas conjuntamente no es incompatible ni se encuentran contempladas en nuestro artículo 33 de la Ley de Carrera Administrativa, el cual se refiere a las pensiones de igual naturaleza, y así se declara”.

Como fácilmente se comprueba, la sustituta del Procurador General de la República, en su apelación, se limita a señalar que el acto cuya nulidad se solicita está “en un todo ajustado a derecho” por considerarlo conforme con lo dispuesto en los artículos 95 de la Ley del Seguro Social Obligatorio y 33 de la Ley de Carrera Administrativa, pero sin aportar razones o consideraciones al respecto y sin expresar alegatos o argumentos que desvirtúen, al menos criterio sustentado por la recurrida y que esta Corte comparte por estimar que en efecto la jubilación, como beneficio aplicado a los empleados de la Administración Pública Nacional, constituye una forma especial de la política social del Estado dirigida y circunscrita a su propio personal, sin las características del sistema general de previsión que contempla el Seguro Social Obligatorio, de cuyo régimen forma parte la pensión de vejez y protege al beneficiario “no en cuanto a su condición de servidor público, estrictamente considerado, sino como integrante de la sociedad”. Estima por tanto esta Corte que la distinta naturaleza del beneficio de jubilación y la pensión de vejez y las diferencias entre ambas prestaciones existen destacadas claramente en la sentencia apelada, impiden enmarcarlas dentro de la incompatibilidad contemplada en el artículo 33 de la Ley de Carrera Administrativa.

CSJ - SPA**26-5-80**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Los sistemas de jubilación previstos para los funcionarios públicos pueden coincidir con los establecidos en la Ley del Seguro Social Obligatorio.

Un análisis detenido de lo dispuesto por el artículo 95 de la Ley del Seguro Social Obligatorio pone de manifiesto la intención del legislador de permitir que, en tanto la vigencia de dicha Ley no sea hecha efectiva para los empleados y funcionarios del Estado, y éstos entren a disfrutar efectivamente de las pensiones de jubilación que les correspondan conforme a la mencionada Ley por haber cubierto el número de cotizaciones semanales requerido, puedan continuar funcionando aquellos sistemas de pensiones que, para su personal, tengan establecidos los organismos integrantes de la Administración Pública; y más aún, que tales sistemas puedan funcionar paralelamente a la aplicación del régimen del Seguro Social, si bien descontándose del monto de la pensión de jubilación que corresponda según el sistema en vigencia, el de la pensión otorgada por el Seguro Social Obligatorio.

CSJ - SPA**26-5-80**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

En el caso de los notarios, para el cálculo de la pensión de jubilación debe incluirse como parte del salario la remuneración total que devengue el notario, como la participación variable que le corresponde al distribuir entre todo el personal el remanente del producto de los emolumentos percibidos por la Notaría, una vez deducido de dicho producto el monto de los sueldos pagados al personal.

5) Por último, conforme al artículo 11 de la Resolución en referencia, "a los efectos del cálculo del promedio de sueldo, no se imputa como tales los ingresos que haya recibido el empleado por concepto de remuneraciones extraordinarias, como aguinaldos, ayudas especiales, trabajos extras o cualquier clase de primas, con excepción de la antigüedad"; de lo cual se deduce que, en el caso concreto de los notarios, para el cálculo de la pensión de jubilación prevista por la citada resolución, debe incluirse como parte del salario la remuneración total que devengaba el notario conforme al artículo 39 de la Ley de Arancel Judicial, o sea, tanto el sueldo básico fijo como la participación variable que le corresponde al distribuir entre todo el personal el remanente del producto de los emolumentos percibidos por la Notaría, una vez deducido de dicho producto el monto de los sueldos pagados al personal.

9. *El contencioso de la carrera*A. *Sentencia*a. *Efectos*

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El pago de salarios caídos en materia de Carrera Administrativa sólo procede cuando se hubiera comprobado que el funcionario reincorporado no percibía otra remuneración.

Por tales razones, el Tribunal de la Carrera Administrativa al declarar parcialmente con lugar la querrela incoada decretó la nulidad del acto impugnado por estar viciado de ilegalidad “por no encuadrar el supuesto fáctico en la causal de destitución que le fuera aplicada” y además ordenó a la Administración “reincorporar al querellante al cargo que ocupaba o a otro de similar jerarquía y remuneración”. Con respecto al pedimento del querellante del pago de los sueldos dejados de percibir, desde el momento de la medida impugnada hasta la reincorporación el Tribunal de Primera Instancia, a pesar de que ha sido jurisprudencia reiterada de dicho Tribunal el reconocer el pago de tales salarios como indemnización al actor por el acto anulado “cuando está comprobado en autos que el mismo no percibiera otra remuneración”, consideró que en el presente caso no se da tal supuesto, en razón de lo cual decidió que “carece de fundamento tal solicitud”.

CPCA

20-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El hecho de que se haya declarado nula la remoción del cargo no conlleva la repetición de lo pagado por concepto de prestaciones sociales.

Por último, el formalizante, en el susomentado escrito que presentó en fecha 7-8-78, por cuanto en su criterio resulta contradictorio que la sentencia apelada decida que el acto de retiro es nulo y que a la vez declare improcedente la repetición solicitada del pago de las prestaciones sociales; al respecto, el Sustituto del Procurador General de la República textualmente expresa lo siguiente:

“...de acuerdo al artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa, el pago de las prestaciones sociales a los funcionarios de carrera procede al finalizar la relación de empleo público, bien sea por renuncia o por retiro conforme a lo previsto en el artículo 53 *ejusdem*. En consecuencia, al declarar el Tribunal *a quo* la nulidad del acto de retiro del recurrente y su reincorporación al cargo que desempeñaba ha debido imponerle la obligación de repetir el pago de las prestaciones sociales efectuado por mi representada ya que como bien es sabido, la nulidad actúa retroactivamente “*ex tunc*”, sus efectos se retrotraen a la fecha del acto anulado. Ello es así, porque se considera que el acto no existió jurídicamente, por lo que debe entenderse que la relación de empleo público entre el querellante

y mi representada no ha finalizado, y por ende, está en la obligación de repetir el pago efectuado por concepto de prestaciones sociales”.

Con atención a las anteriores razones del formalizante el Tribunal de la primera instancia decidió que “La repetición consiste en el derecho a cobrar lo pagado sin deberlo estrictamente y que recae sobre lo dado por error de hecho o de derecho. No procede cuando se hubiere pagado una determinada cantidad cuyo título era nulo, o anulable por falta de forma o vicio de forma. Atendiendo a tales principios, en el presente caso el acto de retiro, como es obvio, fue lo que dio lugar a que se produjera el pago de prestaciones sociales, acto que posteriormente fue anulado, según pronunciamiento expreso, hecho en el presente fallo” y luego textualmente decidió lo siguiente:

“Además, es evidente que, en sentido estricto, manifestar que el recurrente no es acreedor a tales prestaciones, es partir de un supuesto falso y erróneo, pues el verdadero destinatario de tales beneficios no es otro que el mismo funcionario y en los momentos en que se produjo el acto de retiro era presuntamente válido, aun quedando sujeto a una nulidad, con el eventual ejercicio del recurso Contencioso-Administrativo que dispone la Ley. Luego, la Administración pagó a sabiendas de que el acto que origina el pago está sujeto a nulidad, por lo cual obviamente no puede conferirse la repetición, pues este pago no estaba sujeto a condición”.

“Por otra parte, el destinatario natural natural (sic) lo es el recurrente, titular de tales beneficios. Sin embargo, respecto al mismo, dicho pago tiene su efecto lógico que no es otro que: su antigüedad y auxilio de cesantía no podrían computarse sino a partir del día que efectivamente sea reincorporado al cargo. Sin embargo, esta premisa se refiere al cómputo estricto que sea imputable al pago, pues el recurrente no pierde su derecho de antigüedad por los años que no le fueron liquidados, por haber prestado servicios en otros organismos; distintos al querellado”.

Al respecto, en cuanto al razonamiento de que se ordene la repetición al recurrente por habersele cancelado las prestaciones sociales, en caso de prosperar el recurso” esta Corte comparte en un todo las transcritas razones en que se basó el Tribunal a quo para llegar a las conclusiones expuestas por considerarlas ajustadas plenamente a derecho; por tanto, considera —y así lo declara— improcedente e innecesaria la repetición solicitada, pues se trata de un pago normal de prestaciones sociales que habría de descontarse cuando se haga el pago total de ellas al producirse la separación definitiva del funcionario de la Administración.

B. *Apelaciones*

CPCA

7-5-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

De las apelaciones contra las decisiones del Juez de Sustanciación conoce el Tribunal en Pleno, y de las decisiones de éste como Tribunal de Primera Instancia conoce la Corte Primera.

En el presente caso se observa que la cuestión origen de esta incidencia escapa a la competencia del Juez sustanciador, al tratarse de la impugnación de la representa-

ción con que actúa el Consultor Jurídico del Instituto Venezolano de Investigaciones Científicas, como representante de la República o sustituto del Procurador General. Cuestión que atañe resolver o decidir al Tribunal en pleno, por que si la Ley expresamente le reserva esta materia cuando se trata de la ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del actor (Excepción dilatoria contemplada en el ordinal 3º del artículo 248 del C.P.C.), no existe razón alguna que le excluya esta atribución, cuando la misma ilegitimidad se refiera al demandado como ocurre en el caso de autos, afirmación que se confirma con el principio general de la igualdad procesal de que los Tribunales mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencia ni desigualdades, violación de este principio que resultaría manifiesta al dársele un tratamiento diferente a cuestiones que provienen de una misma causa.

De lo contrario se desprende que el Juez de sustanciación del Tribunal de la Carrera Administrativa, en su fallo del 14 de enero de 1980, se pronunció indebidamente sobre cuestión que competía al Tribunal en pleno, por lo que aquella decisión resulta nula; pero siendo el caso que el Tribunal en pleno se pronunció acerca de la misma cuestión al confirmar aquella decisión, si se hace caso omiso a lo resuelto por el sustanciador, como se impone hacer por razones de celeridad y economía procesales, se debería concluir en que la apelación interpuesta contra la decisión del Tribunal en pleno en fecha 4 de marzo de 1980 debió oírse por ante esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo conforme a la atribución de competencia establecida en el artículo 185, Ordinal 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y como no ocurrió así, se haría procedente el presente recurso de hecho y se ordenaría en consecuencia que el Tribunal de la Carrera Administrativa procediera a oír por ante esta alzada la apelación formulada por el sustituto del Procurador General de la República contra la decisión de fecha 4 de marzo de 1980, pero, como en el presente caso se está en presencia de una oposición de la excepción dilatoria prevista en el ordinal 3º del artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, que si hubiere sido opuesta por la parte demandada tendría su tramitación procesal correspondiente que en el juicio ordinario puede ser resuelta *in limine litis* o en la decisión de fondo, según el caso, pero que en el procedimiento contencioso-administrativo de la Carrera Administrativa de acuerdo a la ley respectiva, *tiene que ser resuelta como punto previo en la sentencia definitiva*; en ambos procedimientos (juicio ordinario y carrera administrativa) constituyen, como se dijo, materia que debe ser resuelta por el Tribunal en pleno y no por el Juez Sustanciador; pero como en el caso de autos, el actor es quien impugna la representación de la parte demandada, debe asimilarse esta situación a la anterior en razón de que ambas tienen un mismo contenido: el de examinar los mandatos de los representantes de las partes; y, por consiguiente, tal facultad no corresponde al Juez de Sustanciación sino al Tribunal en pleno, *pero en la oportunidad de dictar su sentencia definitiva*, es decir, como punto previo al fondo del asunto, pues si cuando la excepción la opone el demandado, se resuelve —como se dijo— en la oportunidad de la definitiva sería manifiestamente contrario a la igualdad procesal que cuando la materia contenida en esa misma excepción es alegada por el recurrente se resuelva entonces *in limine litis*. Se debe aplicar, por tanto, igual tratamiento a las partes en una situación que también es igual.

Cuando el legislador de la Carrera Administrativa estableció que las excepciones serían resueltas en la oportunidad que el Tribunal decida la querrela, lo que quiso fue —para mayor celeridad procesal— eliminar las apelaciones *in limine litis* y que el expediente llegara a la alzada una sola vez: cuando por vía de apelación, conozca de la sentencia definitiva que dicte el Tribunal de la Carrera Administrativa como Tribunal de Primera Instancia; en esta oportunidad la alzada puede entonces revisar cualquier cuestión de forma o de fondo planteada o controvertida por las partes en el curso de la causa, es decir, puede el Superior corregir cualquier error o vicio

que pueda haber en el procedimiento eliminándose de esa manera la posibilidad de un sin fin de apelaciones inútiles que harían interminable los juicios. Admitir, como lo hace el sustituto del Procurador General de la República que es procedente la apelación interpuesta contra una decisión del Tribunal de la Carrera Administrativa que a su vez confirmó una del Juez de Sustanciación de ese mismo Tribunal, va en detrimento de los principios de economía y celeridad procesales, que son normas rectoras del proceso en general, y en particular en las controversias que puedan suscitarse entre la Administración Pública y los funcionarios o empleados que están a su servicio, ya que con el indicado proceder se corre el riesgo de que los juicios de Carrera Administrativa se prolonguen indefinidamente por cuestiones generalmente insustanciales, con grave detrimento, como se dijo, de los citados principios de economía procesal y de la celeridad del procedimiento.

Por todo ello, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia ha decidido (sentencia del 2 de mayo de 1974) que de las apelaciones contra las decisiones emanadas del Juez de Sustanciación del Tribunal de la Carrera Administrativa sólo conoce en segunda instancia el Tribunal mismo en pleno y contra la decisión que éste dicte no existe recurso alguno; y que, de los recursos contra las decisiones que dicte dicho Tribunal de Carrera Administrativa como Tribunal de Primera Instancia conoce en alzada la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia antes de la vigencia de la Ley Orgánica que rige sus funciones), la cual puede entonces revisar, como antes se afirmó, cualquier cuestión de fondo o de forma planteada o controvertida por las partes en el curso de la causa.

En el caso de autos, lo procedente era que el Tribunal de la Carrera Administrativa (en pleno) una vez que conoció de la apelación contra el auto del Juez de Sustanciación de ese mismo Tribunal lo que ha debido resolver era que dicho Juez de Sustanciación no tenía facultades para conocer de esa materia (impugnación de poder) y consecuentemente revocar ese auto y decidir que se pronunciaría sobre tal impugnación en la definitiva como punto previo al fondo del asunto. Producida la circunstancia de que ya se pronunció sobre ello anticipadamente, no podría volver a hacerlo en la definitiva, pero la revisión de ello corresponderá en la Segunda Instancia, o sea en la alzada, a esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en la oportunidad de conocer de la sentencia definitiva que llegare a dictar el Tribunal de la Carrera Administrativa y, será en esa ocasión cuando —como varias veces se ha dicho— la Corte revisaría no sólo el fondo del asunto sino también cualquier acto esencial de procedimiento que haya sido objetado oportunamente (como la impugnación de poder hecha por el recurrente en el caso de autos y la decisión recaída al respecto) siempre y cuando lo invocare el apelante en el escrito que ordena presentar el primer aparte del artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de la formalización de la apelación.